

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS



Carrera de Derecho y Ciencias Políticas

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO,
MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y
SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD
BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES
SUPERIOR DEL NIÑO”

Tesis para optar el título profesional de:

Abogada

Autor:

Maria Julia Cueva Bobadilla

Asesor:

Dr. Jorge Zegarra Escalante

Trujillo - Perú

2019

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

DEDICATORIA

“A mis padres, quienes con mucho esfuerzo me brindaron su apoyo durante la formulación de la presente tesis.

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

AGRADECIMIENTO

“A mis padres por ser los principales promotores de nuestros sueños, por confiar y creer en nuestras expectativas, por los consejos, valores y principios que nos han inculcado”.

Tabla de contenidos

DEDICATORIA	3
AGRADECIMIENTO	4
ÍNDICE DE TABLAS	6
ÍNDICE DE FIGURAS	7
CAPÍTULO I: INTRODUCCIÓN	10
CAPÍTULO II: METODOLOGÍA	55
CAPÍTULO III: RESULTADOS	62
CAPÍTULO IV: DISCUSIÓN, CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	63
REFERENCIAS	73
ANEXOS	72

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL
PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO
LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL
DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL
PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL
NIÑO”

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla N° 1.....	58
Tabla N°2.....	59
Tabla N°3.....	60
Tabla N°4.....	61
Tabla N°5.....	62

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL
PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO
LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL
DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL
PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL
NIÑO”

ÍNDICE DE FIGURAS

Figura N° 1.....	58
FiguraN° 2	58
Figura N° 3.....	59
Figura N° 4.....	59
Figura N° 5.....	60
Figura N° 6.....	60
Figura N° 7.....	61
Figura N° 8.....	61
Figura N° 9.....	62
Figura N° 10.....	62

RESUMEN

La presente tesis, tiene por objeto estudiar los alcances del Artículo 396 del Código Civil Peruano, recientemente modificado por el Decreto Legislativa N° 1377, de fecha 24 de agosto de 2018, sobre presunción de paternidad de hijo extramatrimonial de mujer casada, donde mediante análisis bibliográfico, análisis de casos y entrevistas a magistrados se llega a la conclusión que en la practica el mencionado artículo vulnera el principio del interés superior del niño y el derecho a la identidad del hijo nacido dentro del matrimonio ; toda vez que existe una restricción por parte de la norma en contra del padre biológico a reconocer voluntariamente a su menor hijo.

Palabras clave: Filiación extramatrimonial, Presunción de Paternidad y Derecho a la Identidad Biológica

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

ABSTRACT

The purpose of this thesis is to study the scope of Article 396 of the Peruvian Civil Code, recently modified by Legislative Decree No. 1377, dated August 24, 2018, on the presumption of paternity of an extramarital child of a married woman, where by analysis Bibliography, case analysis and interviews with magistrates conclude that in practice the aforementioned article violates the principle of the best interests of the child and the right to identity of the child born within the marriage; since there is a restriction on the part of the norm against the biological father to voluntarily recognize his youngest son

Keywords: Extramarital affiliation, Presumption of Paternity and the Right to Biological Identity

CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN

1.1. Realidad problemática

En la actualidad existen diversos problemas de carácter social, las cuales traen como consecuencia vulneración de derechos y principios de grado constitucional; a continuación, se procederá a analizar uno de los tantos problemas sociales siendo, en este caso, la filiación extramatrimonial de mujer casada, la cual tiene como consecuencia la transgresión del derecho a la identidad y además el principio del interés superior del niño.

Por lo tanto es necesario precisar los antecedentes de la presente tesis, a fin de profundizar más adelante el tema de investigación:

Según (DULANTO, 2008) en su tesis para obtener el grado de Doctor en Derecho y Ciencias Políticas **“ACCIÓN DE IMPUGNACIÓN DE PATERNIDAD MATRIMONIAL DEL HIJO BIOLÓGICO Y DE LA MADRE NATURAL DENTRO DEL MATRIMONIO”**, se plantea la problemática actual del Derecho de Familia, respecto al artículo 364° del Código Civil, afirmando que el mencionado artículo posee un perfil restrictivo siguiendo lo plasmado en el Código Civil Francés, además llega a la conclusión, que en otras legislaciones no solo el marido tiene la facultad de contestar la paternidad sino además el hijo y sus herederos de manera amplia, por ello como propuesta legislativa el tesista señala que debe de existir una modificación del referido artículo, tomando en cuenta el derecho comparado a fin de proteger el derecho de identidad del hijo biológico.

Según (Morales, 2011) en su tesis para obtener el grado académico de Magister en Derecho y Ciencias Políticas: **“EL DERECHO A LA IDENTIDAD DEL HIJO COMO OBJETO DE PROTECCIÓN DE LA PRESUNCIÓN PATER IS EST”**, llega a la conclusión que con la mencionada presunción puede surgir un conflicto entre los derechos de los padres y el derecho a la identidad del hijo, todo esto debido al aumento de sujetos legitimados para impugnar la paternidad matrimonial.

Según (RAMIREZ, 2012) en su tesis para obtener el título profesional de abogada: **“Reconocimiento De La Paternidad Extramatrimonial De La Mujer Casada Y La Transgresión A La Identidad Biológica Del Menor Emergente Del Artículo 396° Del Código Civil Peruano”**, en la cual concluye que los órganos jurisdiccionales con el fin de aplicar el artículo 361° y 396° en sus procesos judiciales transgreden el derecho a la identidad biológica que alberga a todos los menores.

Según (RODRIGUEZ, 2015) en su tesis para obtener el grado académico de obtener el título profesional de abogada: **“Protección Del Derecho A La Identidad Biológica Con La Impugnación De Paternidad En El Perú, Argentina, Brasil Y Costa Rica.”**, de igual manera que la tesista anterior se concluye que los órganos jurisdiccionales deben de ejercer sus decisiones priorizando los principios protectores del niño.

Según (MESTA, 2017) en su tesis para obtener el título profesional de abogada: **“La Vulneración Del Derecho A La Identidad Del Menor En Los Casos De Impugnación De Paternidad Matrimonial”**, concluye que la regulación sobre impugnación de paternidad matrimonial no está de acuerdo con la protección al derecho a la identidad del menor, toda vez que los sujetos para accionar y la prueba biológica de ADN se encuentra actualmente limitados o condicionados por lo plasmado en la denominado pater is est; constituyendo dispositivos legales que imposibilitan la investigación de la paternidad del hijo reconocido dentro del matrimonio.

Para ahondar más en el tema se procedió a verificar y analizar en el derecho comparado donde en primer lugar, se verificó lo dispuesto en la legislación española en su artículo 116 del Código Civil Español la misma que señala que los hijos nacidos de mujer casada tengan por progenitor a su marido, el Derecho recurre al establecimiento de una presunción iuris tantum, demostrando con este dispositivo legal la vulneración del derecho a la identidad y el principio del interés superior del niño, toda vez que de plano ya se presume hijo del marido aquel que ha nacido durante el matrimonio, sin excepción de algún tipo de impugnación por parte de los cónyuges o el padre biológico.

Para no ir muy lejos, también en Latinoamérica existe esta problemática, donde hay normas legales plasmadas ya sea en el Código Civil o el Código de Familia, acerca de la filiación extramatrimonial de mujer casada, las cuales vulneran el

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

derecho a la identidad y el principio del interés superior del niño. Por un lado encontramos a la hermana república de Guatemala donde en el artículo 215 del Código Civil en el segundo párrafo indica lo siguiente: “No será permitido al padre hacer reconocimiento de hijos, atribuyendo la maternidad a una mujer casada con otra persona, salvo que el marido haya impugnado la paternidad y obtenido sentencia favorable”; de lo mencionado se llega a determinar que el padre biológico está imposibilitado de reconocer por voluntad propia a su menor hijo por la prohibición expresa contemplada en el Artículo en mención, el mismo problema lo encontramos en las legislaciones procedentes de Chile y Bolivia donde si el hijo es nacido durante el matrimonio, la paternidad se determina a través de la presunción. De lo señalado líneas arriba se determina que esta problemática existe en diversas legislaciones de Europa y Latinoamérica, trayendo consigo vulneración de derechos constitucionales y principios reconocidos por la Convención sobre los Derechos del Niño y la declaración de Ginebra sobre los Derechos del niño; por lo tanto la identidad biológica se encuentra desprotegida con la vigencia de estos preceptos legales.

De la revisión de nuestra legislación actual se desprende que, al igual que las demás legislaciones extranjeras también existe vulneración de derechos y principios por la presunción de paternidad extramatrimonial del hijo de mujer casada, establecido en el Artículo 396° del Código Civil Peruano; la misma que prescribe lo siguiente *“El hijo o hija de mujer casada puede ser reconocido por su progenitor cuando la madre haya declarado expresamente que no es de su marido. Procede también*

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

cuando el marido lo hubiese negado y obtenido sentencia favorable”, es menester indicar que mediante Decreto Legislativo No.1377 publicado el 24 de agosto de 2018, se realizó la primera modificación a la mencionada norma, donde anteriormente solo el marido tenía la opción de impugnar la mencionada presunción de paternidad.

A pesar de la última modificación del artículo en mención, donde ahora se incluye la declaración expresa de la madre. se llega a determinar que aún existe una desprotección hacia la identidad biológica, puesto que, se le da prioridad a la declaración expresa del marido y la madre, más no del padre biológico.

Es preciso resaltar que a lo largo de los años nuestra legislación ha ido evolucionando ampliamente en cuanto al amparo y protección constitucional del hijo extramatrimonial, sin embargo esta protección y amparo constitucional dirigido al hijo extramatrimonial, no es suficiente toda vez que si bien es cierto, se logró plantear la igualdad entre los hijos matrimoniales con los extramatrimoniales, sin embargo aún hay otros derechos fundamentales y principios del hijo extramatrimonial que son vulnerados, al existir la prohibición del padre biológico a reconocer por decisión expresa a su menor hijo y del menor a conocer su identidad biológica, por lo tanto se determina que aún existe tal discriminación con la vigencia del artículo 396 del Código Civil Peruano, modificado recientemente por Decreto Legislativo 1377.

Asimismo, el principal fundamento de la presente investigación es determinar de qué manera lo plasmado en el Artículo 396° del Código Civil Peruano, a pesar de

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

su reciente modificatoria mediante Decreto Legislativo No.1377 publicado el 24 de agosto de 2018, incide en los derechos fundamentales plasmados en nuestra constitucional política, para ser más precisos en el artículo 2°, siendo los siguientes: derechos de los niños, niñas y adolescentes a conocer su origen biológico, su identidad y a ser cuidado por sus verdaderos progenitores.

Tomando en cuenta que el artículo objeto de investigación incide en derechos y principios del hijo biológico, se procedió a analizar la jurisprudencia nacional, encontrándonos con la Casación Nro. 2726-2012-Del Santa, siendo actualmente la más relevante, en razón que la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, por considerar que los artículos del Código Civil Peruano. 396° y 404°, el ultimo recientemente derogado; vulneran el derecho a la identidad biológica, el principio del intereses superior del niño y el Derecho del niño a conocer a sus padres y a ser cuidados por ellos , por lo tanto los operadores jurídicos, bajo la premisa del intereses difuso y la jurisprudencia descrita, debe de regirse la inaplicación del artículo 396° del Código Civil y de esta manera salvaguardar los derechos fundamentales, tanto del hijo como también del padre biológico que tiene el derecho de reconocer legítimamente por su propia voluntad a su menor hijo y respetar de esta manera la filiación.

Es menester resaltar que, las nuevas reglas de la presunción de paternidad son un avance en nuestra legislación, pero aún no muy acertada del todo; puesto que es necesario la opinión expresa de la madre y la negación del marido, la cual sabemos

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

que en todos los casos no se dará, por lo tanto, aún existe una incidencia negativa a favor del interés superior del niño y el derecho a la identidad biológica.

De lo plasmado se llega a determinar que la justificación de la presente investigación se centra en lo siguiente: i) a pesar de la última modificación del artículo en mención, donde ahora se incluye la declaración expresa de la madre. se llega a determinar que aún existe una desprotección total hacia la identidad biológica, puesto que, se le da prioridad a la negación del marido y la declaración de la madre, más no del mayor interesado en estos casos, que es el padre biológico.

1.2. Formulación del problema

¿De qué manera el artículo 396 del Código Civil Peruano, modificado por Decreto Legislativo 1377; incide en el principio del interés superior del niño y en el derecho a la identidad del hijo dentro del matrimonio, cuyo padre biológico es distinto al marido?

1.3. Objetivos

1.3.1. Objetivo general

Establecer de qué manera el artículo 396 del Código Civil Peruano, modificado por Decreto Legislativo 1377; incide en el principio del interés superior del niño y en el derecho a la identidad del hijo dentro del matrimonio, cuyo padre biológico es distinto al marido

1.3.2. Objetivos específicos

- Establecer de qué manera el artículo 396 del Código Civil, modificado por Decreto Legislativo 1377, incide de forma negativa en el principio del interés superior del niño y derecho a la identidad del hijo.
- Establecer de qué manera el artículo 396 del Código Civil, modificado por Decreto Legislativo 1377, incide de forma negativa en la filiación entre el padre biológico y su menor hijo
- Determinar si con la actual modificación del artículo 396 del Código Civil, mediante Decreto Legislativo No.1377 publicado el 24 de agosto de 2018, existe seguridad jurídica.
- Analizar las distintas opiniones de los operadores sobre la reciente modificación del artículo 396 del Código Civil Peruano, mediante Decreto Legislativo 1377.

1.4.MARCO TEORICO:

I: LA FILIACIÓN COMO INSTITUCION DEL DERECHO DE FAMILIA

1.1 Derecho de Familia:

1.1.1 La Familia

1.1.1.1 Conceptualización:

Según (VILLAREAL, 2004) consideran que existen innumerables definiciones sobre la familia siendo lo más resaltantes las siguientes: i) Es el Conjunto de personas que viven habitualmente bajo el mismo techo, y que por otra parte están ligadas entre ellas (LLAMBÍAS, 2007) por lazos de parentesco, de afinidad, de afecto o amistad, ii) La familia se comporta como un sistema, compuesto de individuos en relación duradera y sujeta a las influencias de su entorno, iii) La Familia es considerada como un conjunto de individuos caracterizados por poseer algún vínculo jurídico familiar, así mismo se llega a determinar que la familia se encuentra conformado por un grupo de personas en las cuales se encuentran ligadas por vínculos de la procreación, del parentesco y emergentes de la relación intersexual; asimismo (NIÑO, 2012) precisa que, al igual que (LLAMBÍAS, 2007), considera a la familia como el conjunto de personas pero no menciona ningún sentido jurídico, sino solo lo considera como el conjunto de individuos que viven bajo un mismo lugar o techo, en donde cada individuo cumple un rol de forma organizada con

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

o sin vínculos consanguíneos; uniéndolos con sentimientos fraternos y afectivos y con un modo de existencia social y económico de manera común.

De lo manifestado se llega a determinar que la familia es considerada como un sistema integrado por un conjunto de individuos, unidos por vínculos de parentesco o no necesariamente por ello, con fin del hacer vida en común.

1.1.1.2 La Familia como un sistema:

Al determinar que la familia es considerada como un sistema, esta característica se fundamenta en el sentido que está integrada por un conjunto de individuos las cuales cumplen un rol de forma jerárquica. Esta definición está amparada por (VILLAREAL, 2004), el cual define a la familia como un sistema puesto que viene a ser la composición de dos o más individuos los cuales se unen de manera accidental o premeditada y se organizan en un sistema de acción e interacción mediante el cual cada uno de ellos ejerce una determinada dinámica sobre el otro y viceversa. Estas conductas se caracterizan por ser interdependientes, significativamente reforzantes y producirse de manera reiterativa.

1.1.1.3 Importancia de la Familia:

La Familia es fundamental en la evolución de la sociedad, ya que de aquí parte el desarrollo de sus miembros, donde pueden crecer y desarrollarse

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

de manera saludable y segura. Las conductas que ejercen sus miembros son básicas para la formación de reglas y normas en un Estado organizado políticamente y de Derecho.

Por lo tanto, de Familias fuertes, saludables y sostenibles nacen sociedad fuertes, saludables y sostenibles, en cambio un decaimiento de la organización y estructura familiar impacta de forma negativa en la sociedad, al generar problemáticas que deterioran el bienestar en los miembros de la familia y en especial a los menores de edad, generando abandono, violencia familiar, entre otros. Por lo cual el estado debe de prevenir estas diversas problemáticas con una mayor atención y protección oportuna a las familias especialmente vulneradas mediante programas y proyectos de prevención.

1.1.2 Naturaleza Jurídica:

La familia tiene como naturaleza jurídica el Derecho de Familia, teniendo como función la de garantizar mecanismos de control social imponiendo derechos y deberes dentro de una institución familiar.

Por otro lado, la doctrina mayormente cataloga al Derecho de Familia, siendo la naturaleza jurídica de la familia, como una rama de Derecho autónoma, toda vez que existe independencia doctrinal, legislativa y judicial.

Al determinar la naturaleza jurídica de la familia, en la cual se llegó a la conclusión que es el Derecho de Familia, ahora es importante definir la

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

naturaleza jurídica del Derecho de Familia, algunos doctrinarios la consideran como un derecho de tercer genero; es decir no es derecho civil ni tampoco social, es considerado una rama del derecho autónoma con sus propios objetos de estudios y principios.

El derecho de familia tiene su propia naturaleza jurídica. El derecho de familia es una nueva rama de la ciencia del derecho, con características singulares como las siguientes:

- No admite la renuncia de derechos subjetivos familiares
- No permite el arbitraje
- La mayor parte de sus normas tienen carácter imperativo
- En el derecho de familia no podemos otorgar un mandato para ejecutar la patria potestad hacia los hijos.
- Se prohíbe la enajenación, cesión, comercialización de derechos familiares

1.1.3 Alcances del Derecho de Familia:

Según (LLAMBÍAS, 2007) afirma que la organización o sistema de la sociedad se rige por el Derecho de Familia en donde el individuo nace y se desarrolla. Asimismo (RODRIGUES, 2002), señala que el Derecho de Familia posee reglas que atañe al hombre dentro de una sociedad en la que nace, crece y desenvuelve, disciplinando de esta manera las relaciones de carácter patrimonial y personal. Otro alcance lo señala María Helena Diniz,

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

en la cual considera que el Derecho de Familia posee un conjunto de normas las cuales regulan, la celebración de un matrimonio, las relaciones económicas y personales que derivan de la sociedad de gananciales y además su disolución; así mismo regula los institutos de la curatela y tutela, las relaciones entre los miembros de la familia y el vínculo de parentesco que puede existir.

Bajo los argumentos de los autores citados anteriormente se llega a la conclusión que: El Derecho de familia se encarga de imponer un conjunto de normas multidisciplinarias en razón a las relaciones que puedan existir entre los miembros de una familia ya sea por vínculos de afinidad, sanguíneos o afectivos los mismo que son creados por Ley y además a instituciones de rango familiar. (ROSPIGLIOSI, 2011)

1.1.4 Finalidad:

El Derecho de familia tiene como finalidad la protección de la familia como institución, en donde está caracterizada por ser la base de la sociedad en donde está conformado por un conjunto de normas y es muy importante su institucionalización. Sin embargo, en la actualidad la normativa legal no se encuentra acorde con la evolución de las familias, por lo tanto es indispensable que se desarrolle un esquema legal conforme con el día a día de las familias en su desarrollo. (ROSPIGLIOSI, 2011)

1.2 Filiación:

1.2.1 Concepto:

La filiación es considerada como aquella relación jurídica parental existente entre un padre y su hijo de la que se derivan una serie de derechos y obligaciones, siendo por ejemplo: Apellido, Custodia, Patria Potestad, Nacionalidad, Alimentos y Derechos sucesorios. Es un hecho natural que existe siempre en todos los individuos: se es siempre hijo de un padre y de una madre, no así jurídicamente. La filiación también es considerado como un hecho natural, el cual para tener validez requiere haber sido determinado legalmente, y por ultimo también es considera como relación y hecho jurídicamente relevante. (ROSPIGLIOSI, 2013)

Toda persona por el solo hecho de ser reproducida por la concepción que surge de la relación con los progenitores cuenta con una filiación, por lo tanto de conformidad con lo mencionado líneas arriba en este caso nos encontraríamos con la llamada filiación biológica (hecho natural o físico) y de la cual nace el llamado parentesco.

No solo por el simple hecho natural surge la filiación, también nos encontramos que la filiación puede surgir de un acto jurídico como es el caso de la adopción.

1.2.2 Naturaleza Jurídica:

La doctrina sea dividida en varias corrientes dirigidas a encontrar la esencia de la filiación. Siendo las siguientes:

a.- Derecho:

La filiación es un derecho la misma que comprende las relaciones jurídicas familiares entre los padres e hijos recíprocamente, las cuales el derecho también las protege.

b.- Relación Jurídica:

Es aquella relación de parentesco que surge entre una madre, padre e hijo ya sea por nacimiento, adopción, posesión de estado y concepción asistida. (ROSPIGLIOSI, 2013)

c.- Vínculo Jurídico:

El vínculo jurídico se refiere al que existe entre los padres e hijos, ya sea vinculo biológico o por mandato legal

d.- Acto Jurídico /Hecho Jurídico

La doctrina manifiesta que la filiación es un hecho jurídico, toda vez que la filiación surge cuando existe una manifestación de voluntad del progenitor y la solo a falta de tal voluntad, nace la declaración judicial de filiación la cual le atribuye consecuencias tales como la de patria potestad, tenencia y custodia, alimentos y derecho hereditarios.

1.2.3 Importancia:

La importancia de la filiación radica en que de ella nacen las relaciones jurídicas, las cuales son indispensables para instaurar instituciones y normas de orden familiar de trascendencia.

1.2.4 Clases de Filiación

1.2.4.1 Filiación Matrimonial

1.2.4.1.1 Generalidades la Filiación Matrimonial:

La filiación matrimonial, por la mayoría de la doctrina, la define como aquella donde el hijo es producto de las relaciones matrimonial de sus padres, pero teniendo en cuenta nuestra legislación actual no es muy preciso lo definido toda vez que la concepción y el nacimiento no necesariamente ocurren dentro del matrimonio, puesto que, puede darse antes, dentro y después del matrimonio.

1.2.4.1.2 Acción de Filiación:

La acción de filiación se encuentra plasmada en el Artículo 373° del Código Civil Peruano el mismo que menciona lo siguiente: “El hijo puede pedir que se declare su filiación. Esta acción es imprescriptible y se intentará conjuntamente contra el padre y la madre o contra sus herederos”. (Codigo Civil Peruano, Decreto Legislativo N° 295, 1984)

De lo manifestado se puede determinar que el supuesto hijo de un matrimonio tiene el derecho de reclamar su estado como tal, a pesar

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

de no tener acta de nacimiento y además posesión de estado de hijo; asimismo es preciso resaltar que la acción es imprescriptible para él y sus descendientes, así como lo menciona el artículo 374° del (Codigo Civil Peruano, Decreto Legislativo N° 295, 1984)

Por otro lado, en caso que el acta de nacimiento es contraria a la posesión de estado de hijo dentro de un matrimonio, y se refleja que ella no pertenece a la realidad que se sostiene en la posesión de dicho estado, en este caso se deberá solicitar la nulidad o en todo caso la corrección de la misma. Y si se nos presenta el caso donde el hijo tiene acta de nacimiento y además es tratado como hijo del matrimonio, porque el progenitor lo tuvo antes de casarse y lo llevo al hogar conyugal a convivir y el otro cónyuge lo acepta y lo trata como tal, en este caso existirá el acta de nacimiento más no tiene la posesión de estado de hijo de matrimonio.

Ahora si nos encontramos en la situación que registran después del matrimonio de sus progenitores al hijo concebido antes de este acto jurídico, siendo un caso de legitimación, en este caso el estado de hijo de matrimonio se probaría con el acta de nacimiento y la de matrimonio, en cual se demostraría que los progenitores que lo reconocieron son los mismos sujetos que contrajeron matrimonio

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

posteriormente, a pesar que en el acta de matrimonio no se mencione a los hijos". (REBECA S. JARA QUISPE, 2018)

1.2.4.1.3 Presunción legal de paternidad del marido de la madre: Fundamentos, Requisitos, Vigencia y Cesación.

La Presunción legal de paternidad del marido de la madre, se encuentra plasmado en nuestra legislación, a través del Artículo 361° del Código Civil (Codigo Civil Peruano, Decreto Legislativo N° 295, 1984), el cual fue modificado mediante (Decreto Legislativo N° 1377 , 2018), DECRETO QUE FORTALECE LA PROTECCIÓN INTEGRAL DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES publicado en fecha 24 de agosto de 2018, el mismo que prescribe lo siguiente:

“El hijo o hija nacido/a durante el matrimonio o dentro de los trescientos (300) días calendario siguientes a su disolución tiene como padre al marido, salvo que la madre declare expresamente lo contrario”.

De lo señalado se llega a determinar que, con la sola declaración de la madre, dicha presunción quedará a un lado. Ahora para establecer a más profundidad que significa la presunción de paternidad se

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

procederá a determinar cuáles son sus fundamentos, requisitos, vigencia y cesión.

a) Fundamentos:

La presunción de paternidad o también conocida como “pater is est”, tiene como fundamento que existe una mayor importancia de lo social a lo biológico, importancia justificada por los fines que la familia matrimonial produce; ya sea por idea patrimonial, idea del respeto a las decisiones privadas, aspectos económicos y de higiene social, efecto estabilizador de reservas íntimas de responsabilidad. (PLACIDO, 2003)

b) Requisitos:

De conformidad con los considerandos CUARTO Y QUINTO de la Sentencia en Casación N° 2657-98-LIMA, del 04 de mayo de 1999, el colegiado manifiesta que la presunción de paternidad en la filiación matrimonial tiene los siguientes requisitos: *“i) el matrimonio de los progenitores y el nacimiento del hijo dentro del matrimonio, ii) que la cónyuge sea la madre biológica del menor y además señalan que es requisito necesario el parto de la mujer casada y la identidad del hijo en cuestión por el alumbramiento”*.

De la misma forma, el autor (PLACIDO, 2003), manifiesta que los requisitos para que se produzca la filiación matrimonial son

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

los siguientes: i) Filiación materna o maternidad acreditada, ii) Matrimonio entre la madre y el marido a quien se atribuye la paternidad y iii) Nacimiento durante el matrimonio y antes de transcurrir los trescientos días de su disolución. Cabe precisar que como se mencionó anteriormente existe una modificatoria al artículo 361° del (Codigo Civil Peruano, Decreto Legislativo N° 295, 1984) mediante (Decreto Legislativo N° 1377 , 2018) los requisitos de presunción de paternidad no varían.

c) Vigencia:

La presunción de paternidad en la filiación matrimonial se inicia desde el nacimiento del menor en los 180 días siguientes de la celebración matrimonio hasta los 300 días de nacimiento posterior a la disolución del matrimonio.

d) Cesación:

De lo mencionado en el acápite anterior se llega a determinar que la presunción de paternidad cesa cuando el hijo nace posterior a los 300 días de disuelto el matrimonio, ya sea por muerte, divorcio e invalidez de matrimonio; en casos de divorcio e invalidez de matrimonio se computa los trescientos días desde que quedó ejecutoriada la sentencia

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

1.2.4.1.4 Impugnación de Paternidad y Maternidad

Matrimonial:

En primer lugar hablaremos de la impugnación de paternidad, donde a tenor del Artículo 363 del (Codigo Civil Peruano, Decreto Legislativo N° 295, 1984) se puede evidenciar que existe diversos fundamentos para realizar dicha acción impugnatoria y además queda muy en claro que el único legitimado para ello es el marido o presunto padre, por lo tanto, el mencionado artículo señala lo siguiente:

“El marido que no se crea padre del hijo de su mujer puede negarlo:

1.- Cuando el hijo nace antes de cumplidos los ciento ochenta días siguientes al de la celebración del matrimonio.

2.- Cuando sea manifiestamente imposible, dadas las circunstancias, que haya cohabitado con su mujer en los primeros ciento veintiún días de los trescientos anteriores al del nacimiento del hijo.

3.- Cuando está judicialmente separado durante el mismo período indicado en el

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

inciso 2); salvo que hubiera cohabitado con su mujer en ese período.

4.- Cuando adolezca de impotencia absoluta.

5.- Cuando se demuestre a través de la prueba del ADN u otras pruebas de validez científica con igual o mayor grado de certeza que no existe vínculo”.

Por otra parte, tenemos la impugnación de maternidad, plasmada en el Artículo 371° del (Codigo Civil Peruano, Decreto Legislativo N° 295, 1984) señalando que la presente acción impugnatoria se da en los casos de parto supuesto o de suplantación del hijo; asimismo de conformidad con el Artículo 1° de la Ley N° 27048, publicada el 6 de enero de 1999, en los casos de impugnación de maternidad a que se refiere el artículo en mención la prueba genética, biológica u otras de validez científica con igual o mayor grado de certeza son admisibles.

1.2.4.2 Filiación extramatrimonial

1.2.4.2.1 Determinación de la filiación extramatrimonial:

La filiación extramatrimonial se encuentra prescrito en el Artículo 386° del (Codigo Civil Peruano, Decreto Legislativo N° 295, 1984) la misma que menciona lo siguiente: “Son hijos extramatrimoniales los concebidos y nacidos fuera del matrimonio”. Por otro lado para

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

establecer la determinación de filiación extramatrimonial es necesario el reconocimiento basado en la libre voluntad del que hace la manifestación de paternidad o maternidad. (PLACIDO, 2003)

1.2.4.2.2 El reconocimiento de la filiación extramatrimonial:

El reconocimiento es un acto jurídico familiar que confiere título de estado de hijo fuera de un matrimonio.

a) El reconocimiento constitutivo del emplazamiento:

Por su parte el autor (PLACIDO, 2003) manifiesta que “se trata del reconocimiento que otorga el título de estado en sentido sustancial y también formal”, es decir es aquel que se realiza ante el registro civil cuando se inscribe el nacimiento o posterior a ello cuando se reconoce la paternidad o maternidad de una persona cuando el nacimiento ya fue inscrito.

b) El reconocimiento como presupuesto suficiente para la constitución del emplazamiento:

Este tipo de reconocimiento se encuentra descrito en el Artículo 390 del (Codigo Civil Peruano, Decreto Legislativo N° 295, 1984), el mismo que menciona lo siguiente: “El reconocimiento se hace constar en el registro de nacimientos en escritura pública o testamentos” por lo

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

tanto se concluye que es aquel reconocimiento efectuado en testamento o. escritura.

1.2.4.2.3 Declaración Judicial de filiación extramatrimonial

Se procederá a citar el artículo 402 del Código Civil el cual detalla cómo puede ser declarada judicialmente la paternidad extramatrimonial:

“1. Cuando exista escrito indubitado del padre que la admita.

2. Cuando el hijo se halle, o se hubiese hallado hasta un año antes de la demanda, en la posesion constante del estado de hijo extramatrimonial, comprobado por actos directos del padre o de su familia.

3. Cuando el presunto padre hubiera vivido en concubinato con la madre en la época de la concepción. Para este efecto se considera que hay concubinato cuando un varón y una mujer, sin estar casados entre si, hacen vida de tales.

4. En los casos de violación, rapto o retención violenta de la mujer, cuando la época del delito coincida con la de la concepción.

5. En caso de seducción cumplida con promesa de matrimonio en época contemporánea con la

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

concepción, siempre que la promesa conste de manera indubitable.

6. Cuando se acredite el vínculo parental entre el presunto padre y el hijo o hija a través de la prueba de ADN u otras pruebas genéticas o científicas con igual o mayor grado de certeza. El juez desestimará las presunciones de los incisos precedentes cuando se hubiera realizado una prueba genética u otra de validez científica con igual o mayor grado de certeza”.

1

Por su parte el artículo el 405 del (Codigo Civil Peruano, Decreto Legislativo N° 295, 1984), prescribe que procede la declaración Judicial de filiación extramatrimonial antes del nacimiento del hijo.

En el artículo 407 del (Codigo Civil Peruano, Decreto Legislativo N° 295, 1984) señala quienes tienen legitimación activa para la acción de declaración judicial de paternidad extramatrimonial, donde el mencionado artículo señala lo siguiente: “La acción corresponde solo al hijo. Empero, la madre, aunque sea menor de edad, puede ejercerla en nombre del hijo, durante la minoría de este. El tutor y el curador, en su

¹ Inciso modificado por el (Decreto Legislativo N° 1377 , 2018)

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

caso, requieren autorización del consejo de familia. La acción no pasa a los herederos del hijo. Sin embargo, sus descendientes pueden continuar el juicio que dejo iniciado”.

Asi mismo el artículo 408 del (Codigo Civil Peruano, Decreto Legislativo N° 295, 1984) señala que la acción puede darse ante el juez del domicilio de las partes en el proceso.

II: PRESUNCION DE PATERNIDAD ESTABLECIDA EN EL ARTÍCULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR EL DECRETO LEGISLATIVO 1377:

2.1 Presunción de paternidad

2.1.2. Antecedentes:

La figura jurídica de presunción de paternidad, surge desde la normativa romana y aún perdura en nuestra legislación, con algunas restricciones con la entrada en vigencia del (Decreto Legislativo N° 1377 , 2018) , ya sea por la manifestación expresa de la madre que su hijo no es de su marido o la negación de éste.

La presunción de paternidad solo se encuentra presente en la filiación matrimonial, por lo tanto, no cabe la posibilidad de las presunciones legales en la filiación extramatrimonial.

2.1.3. Objetivo y Actualidad:

Por una parte, la doctrina manifiesta que el objetivo principal de la presunción de paternidad es la protección y tranquilidad de la familia, toda vez que el matrimonio es considerado como la única fuente en donde nace la familia y por ello requiere protección, por lo que la defensa de la tranquilidad que puede surgir en los hogares es indispensable de ciertas prohibiciones y normas específicas regidas por el ordenamiento legal. (Plácido, 2008) . Y por otro lado, según (ROSPIGLIOSI, 2013) considera que la presunción de paternidad nace a raíz de la imposibilidad biológica de probar la relación filial. En la actualidad existen pruebas biológicas las cuales podrían determinar la perdida de las presunciones de paternidad dentro de un matrimonio y de mujer casada previsto en nuestro código civil actual, así como en la Casación N° 2726-2012-DEL SANTA la cual será analizada más adelante.

2.2. El Artículo 396 del Código Civil Peruano, Modificado por Decreto Legislativo 1377

2.2.1. Reconocimiento del Hijo Matrimonial de Mujer Casada:

El reconocimiento del Hijo Matrimonial de Mujer Casada por una tercera persona, descrita en el Artículo 396° del (Codigo Civil Peruano, Decreto Legislativo N° 295, 1984) y además recientemente fue modificado mediante

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

(Decreto Legislativo N° 1377 , 2018) con el fin de fortalecer la protección integral de niñas, niños y adolescentes; por ello se procederá a realizar un cuadro comparativo con la nueva modificatoria referida:

<p>ARTICULO 396, Decreto Legislativo N° 295 de fecha 24 de Julio 1984</p>	<p>ARTICULO 396 MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO N° 1377 de fecha 24 de Agosto de 2018</p>
<p>El hijo de mujer casada no puede ser reconocido sino después de que el marido lo hubiese negado y obtenido sentencia favorable.</p>	<p>El hijo o hija de mujer casada puede ser reconocido por su progenitor cuando la madre haya declarado expresamente que no es de su marido. Este reconocimiento se puede realizar durante la inscripción del nacimiento cuando la madre y el progenitor acuden al registro civil, o con posterioridad a la inscripción realizada solo por la madre, cuando esta haya declarado quién es el progenitor.</p>

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

	Procede también cuando el marido lo hubiese negado y obtenido sentencia favorable.
--	--

De la comparación realizada se llega a determinar que a pesar de existir una modificación a la norma, esta no pierda su carácter prohibitivo, toda vez que existe un impedimento, en este caso, en contra del progenitor de reconocer a su menor hija o hijo ya que en un primer momento para que se realice tal reconocimiento debe de existir una negación por parte del marido mediante sentencia firme y ahora además se ha implementado que en caso no exista tal negación, la madre tiene la facultad de realizar una declaración expresa de que su hijo no es del marido y de esta manera junto con el verdadero progenitor inscribir al menor ante los registros civiles y de esta manera se pierde la presunción de paternidad.

Muchos doctrinarios, concluyen que el artículo 396 del (Codigo Civil Peruano, Decreto Legislativo N° 295, 1984) , referido sobre la presunción de paternidad matrimonial, tiene como finalidad la protección y la tranquilidad de la familia, toda vez que en caso de infidelidad de la esposa , el marido tiene la opción de perdonar tal infidelidad y de esta manera no perturbar la tranquilidad, estabilidad y armonía familiar en favor de su hijo no biológico.

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

Ahora, si bien es cierto, es muy importante la tranquilidad, estabilidad y armonía familiar, pero se está dejando de lado derechos y principios fundamentales consagrados y protegidos en la Convención sobre los Derechos del Niño y sobre todo en nuestra constitución política, los cuales al aplicarse el artículo 396 del (Codigo Civil Peruano, Decreto Legislativo N° 295, 1984) son vulnerados, además se tiene que tener en cuenta que la constitución política tiene normas de carácter imperativo, es decir sus normas son de cumplimiento obligatorio e inviolables, por lo tanto los artículos de la Constitución Política prima sobre otras leyes y en este caso sobre el artículo 396 del (Codigo Civil Peruano, Decreto Legislativo N° 295, 1984), por lo tanto es necesario desglosar tales derechos y principios, desde mi punto de vista son vulnerados. (Camacho, 2003)

2.2.2. Principios y Derechos vulnerados por causa del Artículo 396 del Código Civil Peruano Vigente.

2.2.2.1. Principio del interés Superior del Niño y Adolescentes:

El principio del Interés superior del niño y del adolescente, en nuestra legislación, se encuentra prescrito en el (Código de los niños y adolescentes, Ley 27337, 2000), en su Título Preliminar, Artículo IX, donde menciona lo siguiente: *“Interés superior del niño y del adolescente En toda medida*

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

concerniente al niño y al adolescente que adopte el Estado a través de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, del Ministerio Público, los Gobiernos Regionales, Gobiernos Locales y sus demás instituciones, así como en la acción de la sociedad, se considerará el Principio del Interés Superior del Niño y del Adolescente y el respeto a sus derechos”.

El interés superior del niño, fue acogido por nuestra legislación, a raíz de que nuestro país se suscribió a la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño en la Asamblea General de las Naciones Unidas, la cual fue ratificada por el Perú el 4 de setiembre de 1990,. La convención en mención, se caracteriza por ser una herramienta internacional vinculante para los Estados Partes sobre el tratamiento de las niñas, niños y adolescentes. En la cual se les reconoce un conjunto de derechos políticos, civiles, económicos, sociales y culturales cuyo sustento se simplifica en cuatro principios fundamentales: ***el interés superior del niño***, a la no discriminación , el derecho a la vida, al desarrollo y la supervivencia y además el respeto de opinión del niño en todo asunto que le afecte (Alva, 2013)

El Principio del Interés Superior del Niño, pondera todas las medidas y normas sobre los niños y adolescentes, las cuales

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

tienen que ser acogidas por las instituciones públicas o privadas de bienestar social.

Por lo tanto, es tarea de la administración de justicia, que las decisiones que se toman en relación a niños y/o adolescentes se tengan muy este principio.

Ahora bien, hagamos un breve análisis entre el artículo 396 del (Codigo Civil Peruano, Decreto Legislativo N° 295, 1984) y el Principio del Interés Superior del Niño y Adolescente. En primer lugar se llegó a determinar que el artículo 396 del (Codigo Civil Peruano, Decreto Legislativo N° 295, 1984), con la aplicación de la presunción de paternidad matrimonial de mujer casada, vulnera derechos y principios; y para ser precisos como en este momento es materia de estudio; se vulnera el Principio del Interés Superior del Niño y adolescente, puesto que este principio se caracteriza por ponderar todas las medidas de protección sobre los niños y adolescentes, las cuales tienen que ser adoptadas en sus decisiones por los operadores jurídicos, y en la práctica al amparar el articulo materia de investigación no lo llevan a cabo y de esta manera tiene como consecuencia la vulneración de derechos fundamentales.

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

2.2.2.2. Derecho de Igualdad ante la Ley y a la no discriminación:

Los derechos consagrados en nuestra constitución política son de carácter imperativo y además prevalece sobre las demás leyes, las cuales tienen que respetar estos derechos al momento de promulgarlas. De lo plasmado se llega a determinar que la aplicación del Artículo 396 del Código Civil vulnera estos derechos los mismos que se encuentran en el Artículo 2, inciso 2 de la Constitución Política de 1993.

Desde mi punto de vista, al tener conocimiento que el derecho de igualdad ante la ley y a la no discriminación se caracteriza como aquel derecho que implica que toda persona tiene que ser tratada de forma igual por parte del estado, (GUERRERO, 2003), y además de ello es aquel derecho que genera una protección frente a normas que planteen diferencias injustificadas perturbando un determinado acto o situación jurídico, así como el caso análisis de tesis, donde el padre biológico está imposibilitado de reconocer a su hijo nacido dentro de un matrimonio, caso contrario al de los cónyuges dentro de ese matrimonio que si pueden ejercer acciones legales y determinar si el hijo es matrimonial o extramatrimonial. En cuanto a la discriminación en este caso

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

se estaría afectando tal derecho al padre biológica ya que no tiene potestad alguna de interponer alguna acción legal, puesto que, por la presunción de paternidad matrimonial está imposibilitado de hacerlo y además de ello el hijo no tiene un trato igual a los demás hijos matrimoniales, puesto que estos últimos si tienen el derecho de conocer y ser reconocidos por sus verdaderos padres, caso contrario al hijo extramatrimonial de mujer casada y de esta manera el menor pierde el derecho a su verdadera identidad biológica.

2.2.2.3. Derecho del niño a conocer a sus padres y a ser cuidados por ellos.

Este derecho se encuentra plasmado en la Convención sobre los derechos del niño en el artículo 7, inciso 1 el mismo que prescribe lo siguiente: “El niño será inscripto inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos”. y que, habiendo sido aprobado y ratificado por el Perú, forma parte de nuestro ordenamiento jurídico, encontrándose en el artículo 3 y Cuarta Disposición Final y Transitoria de nuestra Constitución Política mencionando lo siguiente “Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú.”

La convención en mención tiene carácter vinculante sobre nuestras leyes por ende también en el actuar de nuestros operadores jurídicos, por lo tanto, se concluye también que con la aplicación del artículo 396 del Código Civil no se está respetando el carácter vinculante del mismo, puesto que se restringe al niño de conocer a su padre biológico y a ser cuidado por él.

Y además con la reciente promulgación y entrada en vigencia del (Decreto Legislativo N° 1377 , 2018), también se modificaron artículos del (Código de los niños y adolescentes, Ley 27337, 2000) y para ser más precisos se modificó el Artículo 6 donde en un extremo de la mencionada modificación refieren lo siguiente: “ El niño, niña y el adolescente tienen derecho a la identidad, lo que incluye el derecho a tener un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y llevar sus apellidos, concluyendo de esta manera que además de pasar por alto lo descrito en la Convención sobre los derechos del

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

niño también los operadores jurídicos al momento de emitir pronunciamiento no toman en cuenta este derecho primordial de todo niño y adolescente.

2.2.3. Análisis del Derecho comparado sobre la presunción de paternidad matrimonial.

2.2.3.1. España:

En el país europeo, al igual que en nuestra legislación, también amparan la presunción de paternidad y no es muy sorprendente, puesto que, España y Perú se rigen por el sistema jurídico romano germánico.

La presunción de paternidad, en la legislación española, se encuentra plasmada en el artículo 116 del Código Civil Español (Codigo Civil , 1889) la misma que señala que los hijos nacidos de mujer casada tengan por progenitor a su marido, en este caso el Derecho recurre a una presunción iuris tantum, demostrando con este dispositivo legal la vulneración del derecho a la identidad y el principio del interés superior del niño, toda vez que de plano ya se presume hijo del marido aquel que ha nacido durante el matrimonio, sin excepción de algún tipo de impugnación por parte de los cónyuges o el padre biológico.

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

2.2.3.2. Guatemala:

Por su parte en la legislación de Guatemala, en el artículo 215 del Código Civil en su segundo párrafo indica lo siguiente:

“No será permitido al padre hacer reconocimiento de hijos, atribuyendo la maternidad a una mujer casada con otra persona, salvo que el marido haya impugnado la paternidad y obtenido sentencia favorable” (Codigo Civil, 1964) ; creando dificultades para los menores de edad , en cuanto a su identidad biológica, debido a que se ve imposibilitado el padre biológico de hacer el reconocimiento respectivo por la prohibición expresa contenida en el mencionado artículo.

2.2.3.3. El Salvador:

Caso distinto, es el de la legislación de el Salvador, donde en ningún extremo imponen una restricción con la presunción de paternidad, donde al analizar la legislación correspondiente de Derecho de Familia se encontró al artículo 141 en el Código de Familia, Decreto N° 677 donde en su tercer párrafo indica lo siguiente: “la presunción establecida en este artículo no será aplicable cuando los cónyuges hubieren estado separados por más de un año y el hijo fuere reconocido por persona diferente del padre”. (DECRETO N° 677, 1994) De lo mencionado se llega a determinar que tal presunción de paternidad se pierde

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

cuando exista la sola separación de hecho de los cónyuges, mas no, ninguna sentencia firme de negación o declaración expresa por parte de la esposa.

2.2.2.4. Colombia:

En la legislación colombiana prevalece los derechos del menor, es decir se respeta el Derecho a la Identidad Biologica y por ende a tener un nombre de su padre biologico, toda vez que en el artículo 218 del Código Civil Colombiano prescribe lo siguiente: “Vinculación al proceso del presunto padre biológico o madre biológica: El juez competente que adelante el proceso de reclamación o impugnación de la paternidad o maternidad, de oficio o a petición de parte, vinculará al proceso, siempre que fuere posible, al presunto padre biológico o la presunta madre biológica, con el fin de ser declarado en la misma actuación procesal la paternidad o la maternidad, en aras de proteger los derechos del menor, en especial el de tener una verdadera identidad y un nombre”.
(Codigo Civil , Ley 57, 1887)

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

III: DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y SU IMPLICANCIA EN EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377.

3.1. Concepto de identidad:

La identidad es aquella donde cada persona posee características propias que ayudan a identificar e individualizar del resto de personas en una sociedad.

3.2. Clases de identidad:

3.2.1 Identidad estática. –

Es aquella circunstancia que tienden a permanecer en el tiempo. Tales como son el sexo, nombre, nacionalidad, el grado de parentesco biológico nacionalidad, huella digital, el idioma de origen, entre otras; además por otros doctrinarios lo definen como aquella donde nace una primera toma de contacto con el ser humano.

3.2.2. Identidad dinámica. -

Con respecto a esta clase de identidad, su mismo nombre la indica es aquella que en el tiempo se encuentra en permanente construcción y por lo tanto configura la personalidad de cada cual y está constituida por diversos aspectos, tales como: edad, fisonomía, entorno socio-familiar, proyectos de vida, pensamientos, concepciones del mundo,

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

ideologías, posición religiosa, opiniones, creencias, actitud política y demás características que con el tema tienden a cambiar.

Se determina de esta manera que de aquí nace la personalidad de cada individuo o también llamada “verdad personal”. (LLAMBÍAS, 2007)

3.3 Identidad Biológica:

La identidad biológica, nace producto de los vínculos de sangre, es irrenunciable y no es de libre disposición, puesto que, éste carece de alguna posibilidad de modificación.

La identidad biológica da contenido al atributo del estado civil, del cual nace y se proyectan las relaciones de familia y asimismo forma parte de uno de los presupuestos del concepto jurídico de toda persona.

3.4 El Derecho a la Identidad:

El derecho a la Identidad, es aquel derecho con carácter constitucional plasmado en nuestra legislación (CONSTITUCIÓN POLITICA DEL PERU , 1993) en el Artículo 2 inciso 1 en el Capítulo I referente a los derechos constitucionales de la persona , describiendo lo siguiente “ Artículo 2°.- Toda persona tiene derecho: 1. A la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar. El concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece.”

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

Cada persona tiene el derecho a su identidad, a ser reconocido plenamente y a ser quien uno es, es decir, es un derecho a la construcción personal. Asimismo, puede ser definido, como aquel conjunto de características que permiten la individualización de cada individuo dentro de una sociedad y, además, posee varios derechos según el tipo de sujeto de que se trate y de acuerdo a cada circunstancia. (BAVIO, 2018)

“El derecho a la identidad que, como los demás derechos de la persona, posee su propia autonomía conceptual, esta autonomía no es absoluta sino tan solo relativa en razón de que todos los derechos de la persona, como está dicho, tienen un mismo fundamento: la dignidad personal”. (Gutierrez, 2005)

El derecho a la Identidad además de encontrarse regulado en nuestra Carta Magna, también se encuentra plasmado en el artículo 7 y 8 de la Convención sobre los Derechos del Niño, estableciendo lo siguiente:

Artículo 7	Artículo 8
1. El niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos.	1. Los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del niño y preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias lícitas.

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

2. Los Estados Partes velarán por la aplicación de estos derechos de conformidad con su legislación nacional y las obligaciones que hayan contraído en virtud de los instrumentos internacionales pertinentes en esta esfera, sobre todo cuando el niño resultara de otro modo apátrida.	2. Cuando un niño sea privado ilegalmente de alguno de los elementos de su identidad o de todos ellos, los Estados Partes deberán prestar la asistencia y protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente a su identidad. ²
--	--

Con respecto al artículo 7, se puede verificar que se refiere a la identidad estática, puesto que se dispone que toda persona desde su nacimiento tiene derecho una nacionalidad, a un nombre y, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos.

Por su parte el Artículo 8, hace mención que cuando un niño sea privado ilegalmente de alguno de los elementos de su identidad o de todos ellos, los Estados Partes de este convenio tienen el deber de prestar la asistencia y sobretodo la protección adecuada con el fin de restablecer rápidamente su identidad. Por lo tanto, el estado peruano no está respetando tal acuerdo con la convención en mención al no permitirle al hijo a conocer su verdadera

² Elaboración propia

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

identidad, restricción plasmada en el artículo 396 del Código Civil, recientemente modificado en el Decreto Legislativo 1377.

Además el derecho a la identidad se encuentra plasmado en el artículo 6 del (Código de los niños y adolescentes, Ley 27337, 2000) recientemente modificado mediante (Decreto Legislativo N° 1377 , 2018), el mismo que manifiesta en su primer párrafo lo siguiente: 6.1 El niño, niña y el adolescente tienen derecho a la identidad, lo que incluye el derecho a tener un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y llevar sus apellidos. Tienen también derecho al desarrollo integral de su personalidad.

3.5. Derecho a la identidad biológica y su implicancia en el Artículo 396 del Código Civil Peruano, modificado por el Decreto Legislativo 1377:

El derecho a la identidad biológica se armoniza con el derecho a la verdadera filiación y de esta manera se genera la necesidad de crear normas jurídicas que no perturben que una persona que fue tenido biológicamente como su hijo sea reconocida legalmente. La identidad es una unidad compleja, puesto que por un lado puede ser estática, respecto al dato biológico, y dinámica por situaciones sociales diversas.

El conocimiento del origen biológico de toda persona es muy trascendental, dentro de la identidad personal.

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

Por su parte (PLACIDO, 2003) manifiesta que mas importante es el derecho del hijo a conocer su verdadera identidad al derecho de los padres de proteger su intimidad, y en caso que exista conflicto entre ambos derecho, el derecho a la identidad biológica debe de prevalecer. Tal aseveración no es adoptada por nuestras leyes y operadores jurídicos, por la aplicación de la presunción de paternidad de hijo extramatrimonial de mujer casada, toda vez que se le da más importancia a resguardar la intimidad de los cónyuges a descubrir la verdadera identidad biológica del hijo.

3.7 Breve Análisis de la Casación N° 2726-2012-DEL SANTA y demás sentencias referente al artículo 396 del Código Civil Peruano.

a.- Casación N° 2726-2012-DEL SANTA

En la presente casación, se advierte, que aplicando control difuso por parte del juez de primera instancia se inaplican los artículos 396 y 404 del Código Civil, reconociendo que el derecho a la identidad de la menor prevalece por encima de tales artículos, atendiendo fundamentalmente al interés superior del niño.

La presunción de paternidad, no es absoluta, por tanto no en todos los casos, al esposo se le refutará como padre del menor nacido dentro del matrimonio, por ello, en virtud de un derecho fundamental que le corresponde al menor, la paternidad será reconocida judicialmente a favor del padre biológico, no siendo necesario cumplir con el requisito señalado del artículo 396 del Código

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

Civil, esto es, que primero la paternidad sea negada por el esposo, cabe mencionar que el pronunciamiento de la Sala fue emitida anterior a la reciente modificatoria del Artículo 396°

La Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, consideró que, por encima de los artículos 396 y 404 (Codigo Civil Peruano, Decreto Legislativo N° 295, 1984) lo que prima es la identidad biológica de la menor, por lo tanto de conformidad con el principio de interés superior del niño se precisó las acciones para definir la filiación del menor.

La Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema declaró fundada la casación interpuesta por el padre biológico, valorando los informes psicológicos del menor presentado por el demandante, y el estado constante de familia de la niña con el demandante, que hacían vida familiar junto con la madre.

Se hace valer el derecho a la identidad del menor, tal como se señala en la resolución, la menor tiene el derecho al goce de su verdadera filiación o identidad, además que este derecho está vinculado con otros más, en ésta resolución se demuestra la importancia del interés del menor, evitando causar alguna vulneración a los derechos de la niña. (IMPUGNACIÓN DE RECONOCIMIENTO DE PATERNIDAD, 2013)

La presente casación tiene mucha relevancia jurídica y genera jurisprudencia caracterizado como aquella decisión judicial anterior que tenga alguna relevancia para el juez que debe de resolver un caso, (SOTOMAYOR, 2009) donde algunos jueces de familia aplicando el control difuso y teniendo como

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

precedente vinculante la presente casación inaplican el artículo 396° del (Codigo Civil Peruano, Decreto Legislativo N° 295, 1984)

Pero no todos los jueces tienen conocimiento de **la Casación N° 2726- 2012- DEL SANTA** y en consecuencia aplican, al pie de la letra, artículo 396° del (Codigo Civil Peruano, Decreto Legislativo N° 295, 1984), así por ejemplo tenemos el Expediente N° 4254-2017-0-1601-JF-FC-02, Segundo Juzgado de Paz Letrado de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, Materia: Filiación Extramatrimonial, en el cual declaran inadmisibile la demanda interpuesta por la señora Bertha Milagritos Rivas Loayza, en representación de su menor hijo, contra el presunto padre biológico del menor. El magistrado al calificar la demanda de filiación llega a la conclusión que el escrito postulatorio tiene vicios de admisibilidad , puesto que la demandante, en la actualidad, se encuentra casada con una tercera persona y el menor nació dentro del matrimonio; por lo tanto la magistrada toma en cuenta el Artículo 396 del (Codigo Civil Peruano, Decreto Legislativo N° 295, 1984) y manifiesta que la única manera para que la demanda sea admitida es que la demandante demuestre que existe una sentencia consentida y/o ejecutoriada de negación de paternidad por parte del marido de la mujer.

Como se puede analizar, en la resolución número UNO, de fecha 27 de octubre de 2017, el señor juez al parecer no tenía conocimiento de la **Casación N° 2726- 2012-DEL SANTA**, ya que podría aplicar como jurisprudencia, siendo una fuente derecho y además de ello no aplico el

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

control difuso, puesto que; no tomo en cuenta por sobre todo las cosas el derecho a la identidad biológica del menor, el cual es un derecho de carácter constitucional y además se encuentra reconocido por la Convención sobre los Derechos del Niño, atendiendo fundamentalmente al interés superior del niño.

b.- Consulta N° 5028-2012 LIMA

Al igual que la casación líneas arriba, en la presente consulta los magistrados decidieron no aplicar el artículo 396 del código civil, puesto que la impugnación de paternidad de quien no participo en el reconocimiento no puede quedar supeditada a la voluntad del demandando (quien realizó el reconocimiento), conforme lo estipula el artículo 396 del Código Civil por lo tanto se vulnera el derecho a la identidad de toda persona plasmado en el artículo 02 inciso 1 de nuestra constitución política y además llegaron a la conclusión que al existir conflicto entre normas de carácter legal (Artículo 396 del Código Civil) y otro de carácter constitucional (Art 2 de la Constitución Política del Perú), debe inaplicarse la primera y aplicarse preferentemente la segunda.

c.- Expediente N° 2834-2008-0-1601-JR-FC-03

El presente proceso es sobre impugnación de paternidad, en la cual mediante sentencia de fecha 07 de Marzo de 2011 la demanda fue declarada INFUNDADA; y sobre ello tenemos, que el demandante pretendió dejar sin efecto el reconocimiento de paternidad que había efectuado en el acta de

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

nacimiento luego de tomar conocimiento de que no es el padre de su hijo; por lo que posteriormente impugna dicha paternidad. Sin embargo, la juez considera que en dicha acta aparece el reconocimiento expreso en calidad de padre biológico del demandante, donde de forma libre y voluntaria con discernimiento, intención y libertad procedió al reconocimiento.

Del presente caso se desprende que de conformidad con el artículo 396 del Código Civil para que el padre biológico pueda realizar el reconocimiento tendrá que existir negación plasmada en sentencia favorable del esposo y la manifestación expresa de la madre ; por cuanto son los únicos facultados para decidir sobre el derecho de identidad del hijo obviando al verdadero vinculo biológico y el derecho a la identidad biológica los cuales son amparados por normas internacionales y constitucionales y en el caso objeto de análisis al no existir tal sentencia favorable y peor aún declaración de la madre que su hijo no es de su marido sería materialmente imposible que el padre biológico pueda reconocerlo por voluntad propia.

1.5. Hipótesis

1.5.1. Hipótesis general

Lo establecido en el artículo 396 del Código Civil Peruano, modificado por Decreto Legislativo 1377, incide de forma negativa en el principio del interés superior del niño y en el derecho a la identidad del hijo dentro del matrimonio, cuyo padre biológico es distinto al marido, al establecer que debe existir previa

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

declaración de la madre y negación judicial del marido para que recién proceda el reconocimiento de paternidad del padre biológico.

1.5.2. Hipótesis específicas

- El artículo 396 del Código Civil, modificado por Decreto Legislativo 1377, incide de forma negativa en la filiación real entre el padre biológico y su menor hijo.
- Con la actual modificación del artículo 396 del Código Civil, mediante Decreto Legislativo No.1377, no existe seguridad jurídica.

CAPÍTULO II. METODOLOGÍA

2.1. Tipo de investigación

La presente investigación es de tipo *mixta*, la cual se detallará a continuación:

Por una parte es *Cualitativa*, la cual se caracteriza en recopilar información que tiene como objetivo describir un aspecto, además está compuestos de impresiones, opiniones y perspectivas y en la presente investigación se recopiló información y conforme a esto se hizo una descripción completa del como la presunción de paternidad establecida en el artículo 396 del Código Civil Peruano incide en el derecho a la identidad del hijo y el principio de interés superior del niño dentro del matrimonio, cuyo padre biológico es distinto al marido.

Asimismo, se ha determina que la presente investigación es *Cuantitativa*, la misma que se caracteriza por estar diseñados para recopilar información objetiva, como cifras. Estos datos son estructurados y estadísticos. Brindan el respaldo necesario para llegar a conclusiones generales a partir de la investigación. Y en la presente investigación, tomando en cuenta nuestra población y muestra, se analizó sentencias judiciales y además opiniones diversas de nuestros operadores jurídicos, los cuales nos brindaron una mayor visión respecto a la presunción de paternidad establecida en nuestro código civil peruano vigente y la reciente modificatoria al artículo 396° mediante Decreto Legislativo No.1377

2.2. Población y muestra

Población.: Entrevistas en número de 10 magistrados del Poder Judicial y 06 Fiscales del Ministerios Público, ambos especialistas en temas de Derechos de Familia; del Distrito Judicial de La Libertad.

Muestra- Según (Pimienta Lastra, s.f.). “La muestra constituye una selección al azar de una porción de la población, es decir un subconjunto que seleccionamos de la población, además es considerado a aquel grupo reducido de los elementos de dicha población, al cual se le evalúan características particulares, generalmente con el propósito de inferir tales características a toda la población”.

En la presente tesis, por disponibilidad de los operadores jurídicos, 09 entrevistados forman parte de una porción de la población, el cual está representado por el resultado obtenido en la muestra no probabilística.

Tipo de Muestreo

Muestra No Probabilística

Según (Pimienta Lastra, s.f.). “Las muestras no probabilísticas, también llamadas muestras dirigidas suponen un procedimiento de selección informal y un poco arbitraria. Aun así, se utilizan en muchas investigaciones y a partir de ellas se hacen inferencias sobre la población”.

Por ello la muestra en la presente investigación se encuentra representada de la siguiente manera:

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

UNIDAD DE ANALISIS	CANTIDAD
JUECES DE JUZGADO ESPECIALIZADO DE FAMILIA DEL DISTRITO JUDICIAL DE LA LIBERTAD	03
JUECES DE JUZGADO DE PAZ LETRADO DE FAMILIA DEL DISTRITO JUDICIAL DE LA LIBERTAD	01
FISCALES PROVINCIALES DE FAMILIA	03
Total de Muestra	07

2.3. Técnicas e instrumentos de recolección y análisis de datos

2.3.1. Técnicas e Instrumentos:

A. Técnica 1:

- **Técnicas de Análisis Documental;** donde se obtuvo datos de fuente secundaria mediante: Libros, artículos, leyes, revistas legales, Jurisprudencia Nacional y Extranjera, Casaciones, Sentencias, los cuales me sirvieron para desarrollar el marco teórico y llegar a una conclusión y recomendación.
- **Instrumento:** El Instrumento que se utilizó es el de fichas de registro (fichas bibliográficas y hemerográficas)

B. Técnica 2:

- **Técnicas de Entrevistas;** Con el fin de conocer, desde su punto vista, la opinión y ejercicio de sus funciones de los magistrados y fiscales del distrito judicial de La Libertad, sobre la problemática en análisis.
- **Instrumento:** El Instrumento que se utilizó es el cuestionario, el cual conto de 05 preguntas, y además se utilizó el diálogo realizado entre el entrevistador e entrevistado.

C. Técnica 3:

- **Técnica de Estadística – Descriptiva:** La cual nos permitió presentar los datos recopilados en cuadros y gráficos estadísticos, para una mejor presentación y explicación y de esta manera llegar a una conclusión.
- **Instrumento:** El Instrumento que se utilizó es la computadora, donde mediante el programa de Microsoft Excel 2016 se procedió a realizar los cuadros y gráficos correspondientes.

2.4. Procedimiento:

El procedimiento que se llevó a cabo consistió en un primer momento, una investigación bibliográfica nacional y extranjera y posterior a ello se indago y analizó en los casos donde se genera la situación de mi problema de tesis y por ultimo con la información ya necesaria se procedió a entrevistar a diferentes magistrados y fiscales del distrito judicial de La Libertad.

CAPÍTULO III. RESULTADOS

Los resultados se basarán en las opiniones de los operadores jurídicos, donde se realizó unas pequeñas entrevistas, muy informativas e ilustrativas, divididos en cinco preguntas puntuales. Se realizó las entrevistas a 04 Jueces De Juzgado Especializado De Familia Del Distrito Judicial De La Libertad, 02 Jueces De Juzgado De Paz Letrado De Familia Del Distrito Judicial De La Libertad y 03 Fiscales Provinciales De Familia y de esta manera se procederá a analizar mediante tablas y figuras sus respectivas respuestas:

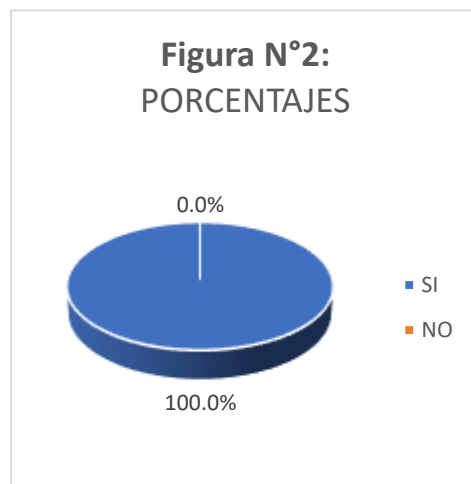
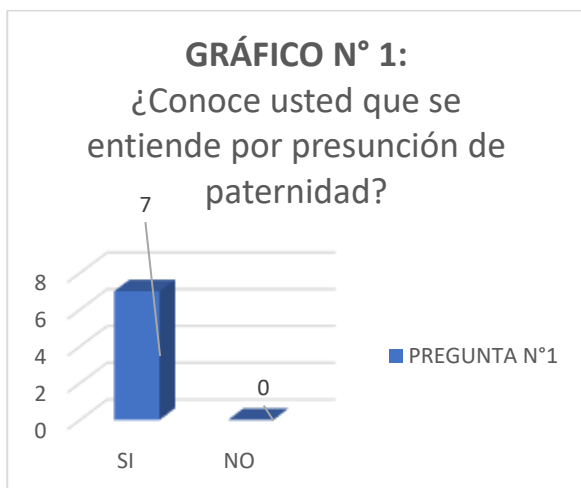
PREGUNTA N° 1

¿Conoce usted que se entiende por presunción de paternidad?

Tabla N° 01

OPCIONES	PREGUNTA N°1	PORCENTAJES
SI	7	100.0%
NO	0	0.0%
TOTAL	7	100.0%

3



³ Elaboración propia

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

Con respecto a la primera pregunta, tanto los magistrados y fiscales, tenían conocimiento de la Presunción de Paternidad, manifestando que son las reglas pre – establecidas que se aplican en casos de conflictos sobre paternidad.

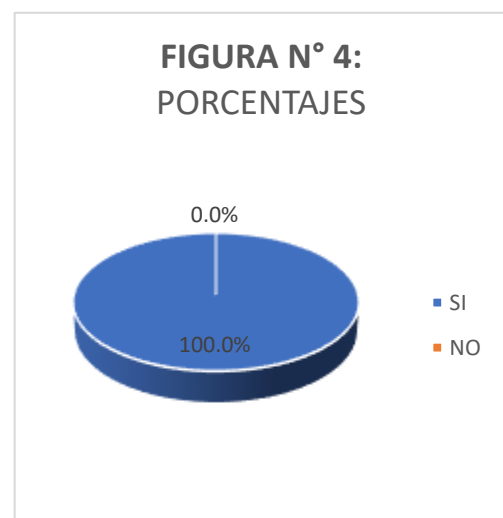
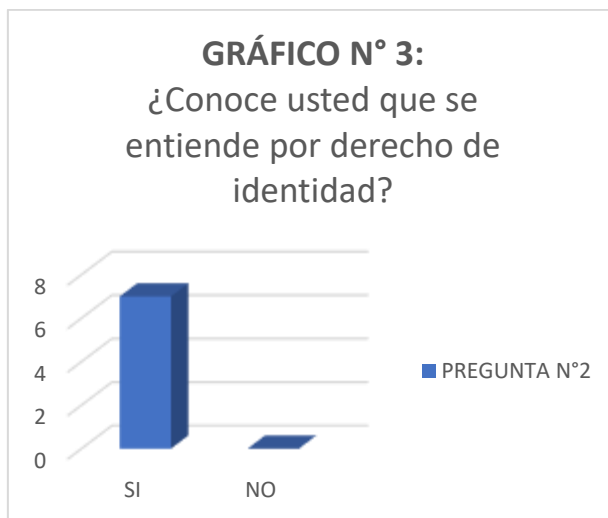
PREGUNTA N° 2

¿Conoce usted que se entiende por derecho de identidad?

Tabla N° 2

OPCIONES	PREGUNTA N°2	PORCENTAJES
SI	7	100.0%
NO	0	0.0%
TOTAL	7	100.0%

4



Con respecto a la segunda pregunta, al igual que la primera, tenían conocimiento sobre el Derecho a la Identidad, y consideran que tal derecho debe prevalecer por sobre todo norma legal, puesto que, es un derecho constitucional.

PREGUNTA N° 3

⁴ Elaboración Propia

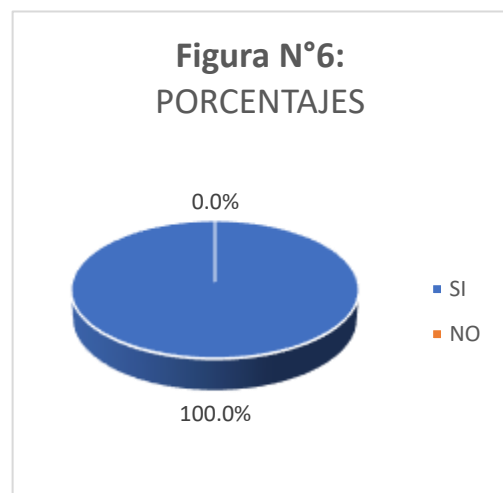
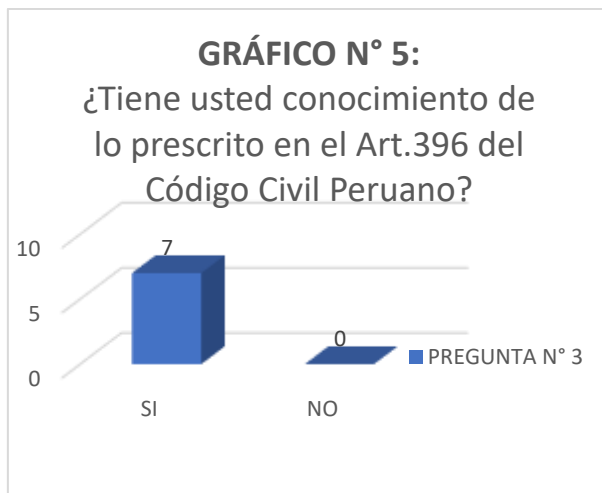
“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

¿Tiene usted conocimiento de lo prescrito en el Art.396 del Código Civil Peruano?

Tabla N° 3

OPCIONES	PREGUNTA N° 3	PORCENTAJES
SI	7	100.0%
NO	0	0.0%
TOTAL	7	100.0%

5



En cuanto a la tercera pregunta, todos los entrevistados tenían conocimiento de la reciente modificatoria del Artículo 396 del Código Civil, los cuales resaltan que ahora la esposa tiene la facultad de disolver la presunción de paternidad y además dicha norma nace con el fin de defender el derecho a la identidad.

PREGUNTA N° 4

¿Usted cree que se vulnera algún derecho o principio por la aplicación del Art. 396

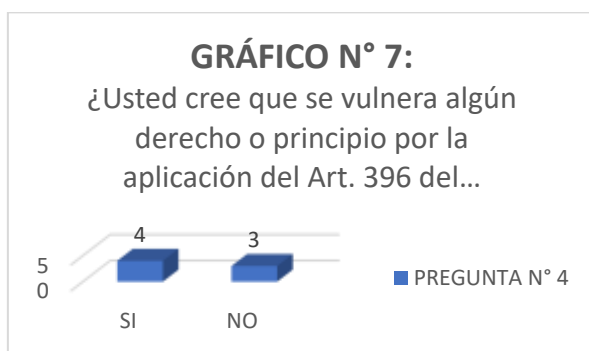
⁵ Elaboración propia

del Código Civil Peruano?

Tabla N° 4

OPCIONES	PREGUNTA N° 4	PORCENTAJES
SI	4	57.1%
NO	3	42.9%
TOTAL	7	100.0%

6



De conformidad con la pregunta Nro. 04 se concluye que cuatro entrevistados consideran, que a pesar de la reciente modificatoria al artículo 396 del Código Civil Peruano, mediante Decreto Legislativo N° 1377; aún existe vulneración de derechos tales como el derecho de Identidad puesto que se le restringe al padre biológico en reconocer, por voluntad propia, a su hijo nacido dentro de un matrimonio y además se vulnera el derecho de filiación del progenitor al no poder reconocer, por voluntad propia, a su hijo . Por otro lado, 03 entrevistados, son de la idea que con la reciente modificatoria ya no se estaría vulnerando ningún derecho, puesto que, aquí la que estaría ejerciendo tal transgresión seria la madre ya que ahora tiene la potestad de declarar expresamente si el hijo es de su marido o no; más no la norma objeto de estudio.

⁶ Elaboración propia

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

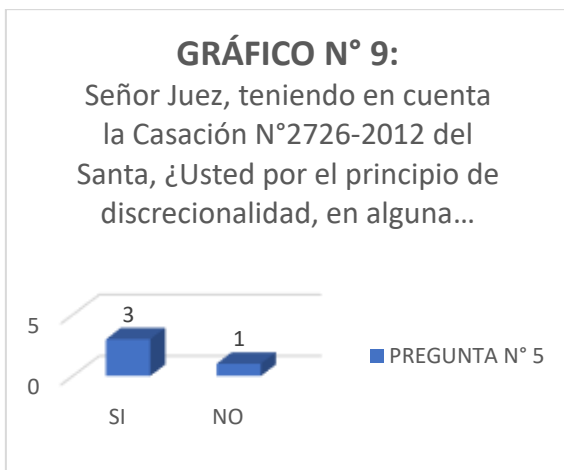
PREGUNTA N° 5

Señor Juez, teniendo en cuenta la Casación N° 2726-2012 del Santa, ¿Usted por el principio de discrecionalidad, en alguna oportunidad, actuó bajo la figura del control difuso?

Tabla N° 5

OPCIONES	PREGUNTA N° 5	PORCENTAJES
SI	3	75.0%
NO	1	25.0%
TOTAL	4	100.0%

7



En primer lugar, de los 04 jueces si bien es cierto tenían conocimiento de la Casación N° 2726-2012 del Santa pero solo 03 de ellos tomaron en cuenta la presente casación e inaplicaron el Artículo 396 del Código Civil Peruano aplicando el control difuso. Posterior a ello consideraron que a pesar de la reciente modificación a la norma aún existe vulneración al derecho a la identidad y el principio del interés superior del niño por lo tanto aún consideran que la Casación N° 2726-2012 del Santa sirve como jurisprudencia, por lo tanto su aplicación al momento de impartir justicia es vital a fin de salvaguardar derechos y principios constitucionales.

⁷ Elaboración propia

CAPÍTULO IV. DISCUSIÓN, CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

4.1 Discusión

- Conforme se ha dejado constancia, la aplicación del Artículo 396 del Código Civil, mediante la presunción de paternidad matrimonial, vulnera derechos y principios amparados por nuestra constitución, como es el caso de los hijos concebidos por padre distinto de mujer casada.
- Ahora bien, si bien es cierto mediante decreto legislativo 1377, existe una modificación al mencionado artículo, la cual con la declaración expresa de la madre se cae la presunción de paternidad, también es cierto que a pesar de ello aún existe transgresión al Derecho a la Identidad Biológica y al Principio del Interés Superior del Niño; con respecto a este derecho y principio también fueron tomados en cuenta en el decreto legislativo 1377, las cuales fueron más reforzados en cuanto a su protección por parte del estado, pero a pesar del gran esfuerzo, aún existe deficiencias en ello.
- Después de realizar un análisis comparativo entre la doctrina plasmada en el marco teórico, análisis de jurisprudencias y con la información recopilada mediante entrevistas a expertos en la materia, se llega a determinar que la norma modificada aún no es completa ni protectora de derechos ya que aún existe una restricción la cual se plasma en la declaración expresa de la madre.

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

- Por lo tanto se ha resuelto aceptar la Hipótesis planteada: Lo establecido en el artículo 396 del Código Civil Peruano, incide de forma negativa en el principio de interés superior del niño y en el derecho a la identidad del hijo dentro del matrimonio, cuyo padre biológico es distinto al marido, al indicar que debe existir, previa declaración de la madre y negación judicialmente del marido para que proceda el reconocimiento de paternidad del padre biológico, y de esta manera genera la necesidad de reformular la norma legal del artículo 396 del código civil peruano, a efectos que el padre biológico tenga la potestad de reconocer, por voluntad propia a su hijo, replanteamiento necesario a la norma a pesar de su reciente modificación mediante Decreto Legislativo 1377, la cual tenía como fin salvaguardar mejor los derechos tanto de identidad como interés superior del niño llegando a la conclusión que tal modificación, propuesta por nuestros legisladores, aún no es suficiente.

4.2 Conclusiones:

- La presunción de paternidad establecida en el artículo 396 del Código Civil Peruano, recientemente modificado por Decreto Legislativo N° 1377, a pesar de su reciente modificación, incide de forma negativa en el derecho a la

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

identidad del hijo dentro del matrimonio, cuyo padre biológico es distinto al marido, toda vez que existe una restricción en la norma, donde los únicos que pueden romper la presunción de paternidad son el marido y la esposa, dejando de lado al padre biológico donde, por voluntad propia, no puede reconocer a su menor hijo. Y en consecuencia, el hijo al no conocer su verdadera identidad y a sus verdaderos progenitores se vulnera el derecho a su identidad biológica, por lo tanto el estado al imponer normas jurídicas debe de prevalecer el derecho de los niños sobre la intimidad de los cónyuges dentro de un matrimonio.

- La aplicación del artículo 396 del Código Civil Peruano, además de incidir de forma negativa en el derecho a la identidad, también afecta y de esta manera incide de forma negativa en el principio del interés superior del niño, puesto que este principio se caracteriza por ponderar todas las medidas de protección a favor de los niños y adolescentes, las cuales tienen que ser adoptadas, por los operadores jurídicos, en sus decisiones los cuales en la práctica al amparar el artículo materia de investigación no lo llevan a cabo y de esta manera tiene como consecuencia la vulneración de derechos fundamentales tales como: Derecho de Igualdad ante la Ley, a la no discriminación y el Derecho del niño a conocer a sus padres y a ser cuidados por ellos.

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

- La filiación debe de ir de la mano con el derecho a la identidad y el principio del interés superior del niño, por lo tanto el estado debe crear normas jurídicas que no perturben al ser humano cuando sea tenido legalmente como hijo de quien biológicamente es padre, por lo tanto, con la aplicación del artículo 396 del Código Civil, incide de forma negativa en la filiación del hijo y padre biológico, a través de la presunción de la paternidad.
- Con la reciente modificación del artículo 396 del Código Civil Peruano, mediante Decreto Legislativo No. 1377, se considera que no existe seguridad jurídica, en la medida que el Estado no presta las garantías de protección a los derechos del padre e hijo biológico, puesto que, en primer lugar el padre biológico, por voluntad propia, no puede reconocer a su hijo; puesto que, por la aplicación de la presunción de paternidad, es necesario la negación de paternidad del marido mediante sentencia firme y la declaración expresa de la madre que el hijo no es de su marido, para que el padre biológico recién pueda reconocerlo legalmente y al existir tal restricción el hijo biológico se ve afectado al no conocer su verdadera identidad.
- De las entrevistas realizadas a los operadores jurídicos, se concluye, que un 57.1 % de los entrevistados consideran que el artículo 396 del Código Civil Peruano con su reciente modificatoria, vulnera el derecho a la identidad y además el derecho al padre biológico de reconocer a su menor hijo, es decir

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

el derecho a su verdadera filiación. El otro 42.9 % de los entrevistados considera que, con la reciente modificación al artículo en mención, ya no se está transgrediendo el derecho a la identidad del menor y ningún otro derecho, puesto que; aquí la única persona en poner trabas seria la madre al no permitir mediante la no declaración expresa, que el padre de su hijo es distinto al de su marido.

4.3 Recomendaciones:

- La Primera recomendación que se proyecta es que exista un replanteamiento a la norma jurídica plasmada en el artículo 396 del Código Civil Peruano,

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

modificado por decreto legislativo 1377, donde exista la facultad del padre biológico de ejercer algún tipo de acción legal, sin ningún tipo de restricción quedando la norma de la siguiente manera:

“Artículo 396”: El hijo o hija de mujer casada puede ser reconocido por su progenitor cuando la madre haya declarado expresamente que no es de su marido. Este reconocimiento se puede realizar durante la inscripción del nacimiento cuando la madre y el progenitor acuden al registro civil, o con posterioridad a la inscripción realizada solo por la madre, cuando esta haya declarado quién es el progenitor, procede también cuando el marido lo hubiese negado y obtenido sentencia favorable.

La acción judicial interpuesta por el presunto padre biológico tendrá como consecuencia la impugnación de reconocimiento de paternidad matrimonial y por ende el reconocimiento de filiación extramatrimonial .”

- Por lo pronto, los operadores jurídicos deben de tomar en cuenta la Casación N° 2726-2012 – Santa, teniendo en cuenta el carácter vinculante de la determinada Casación, en el cual prevalece el derecho a la identidad y el interés superior del niño por sobre toda norma de menor jerarquía; puesto que, la norma recién modificada es incompleta y no toma en cuenta a todos los sujetos parte dentro del caso materia de investigación y de esta manera genera inseguridad jurídica.

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

REFERENCIAS

- Alva, M. I. (24 de Julio de 2013). usmp.edu.pe. Obtenido de <http://www.repositorioacademico.usmp.edu.pe/bitstream/usmp/1083/1/5.pdf>
- BAVIO, P. S. (2018). CUESTIONAMIENTO DE LA FILIACIÓN MATRIMONIAL POR LA ESPOSA. Gaceta Jurídica.
- Camacho, W. G. (2003). Código Civil Comentado por los 100 mejores especialistas. Lima: Gaceta Jurídica.
- Código Civil. (1887). Bogotá. Obtenido de <https://encolombia.com/derecho/codigos/civil-colombiano/codcivillibro1-t10/>
- Código Civil. (1889). España. Obtenido de <http://civil.udg.es/normacivil/estatal/CC/1T5.htm>
- Código Civil. (1964). Guatemala. Obtenido de <http://biblio3.url.edu.gt/Libros/2011/codigo.pdf>
- Código Civil Peruano, Decreto Legislativo N° 295. (1984).
- Código de los niños y adolescentes, Ley 27337. (2000). Lima.
- CONSTITUCIÓN POLITICA DEL PERU. (1993). LIMA.
- Decreto Legislativo N° 1377. (2018).
- DECRETO N° 677. (1994). El Salvador. Obtenido de <https://www.asamblea.gob.sv/sites/default/files/documents/decretos/88FED078-8376-413E-B252-DFF53092F8A9.pdf>

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

- DULANTO, M. M. (2008). ACCIÓN DE IMPUGNACIÓN DE PATERNIDAD MATRIMONIAL DEL HIJO BIOLÓGICO Y DE LA MADRE NATURAL DENTRO DEL MATRIMONIO. Trujillo.
- Echevarría, K. (2011). LA GUARDA Y CUSTODIA COMPARTIDA DE LOS HIJOS.
- GUERRERO, L. A. (2003). El derecho a la Igualdad. Lima.
- Gutiérrez, W. (2005). La Constitución Comentada, obra colectiva escrita por 117 destacados juristas del país. Gaceta Jurídica.
- IMPUGNACIÓN DE RECONOCIMIENTO DE PATERNIDAD, CASACIÓN 2726-2012 - DEL SANTA (CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA, SALA CIVIL TRANSITORIA 17 de JULIO de 2013).
- LLAMBÍAS, J. J. (2007). Tratado de Derecho Civil. Parte General, Tomo 1, 21ª. Buenos Aires: AbeledoPerrot.
- MESTA, M. A. (2017). LA VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA IDENTIDAD DEL MENOR EN LOS CASOS DE IMPUGNACIÓN DE PATERNIDAD MATRIMONIAL. LIMA: Universidad de San Martín de Porres.
- Morales, R. d. (2011). El Derecho a la identidad del hijo como objeto de protección de la presunción pater is est . 2011: UNIVERSIDAD NACIONAL MAYOR DE SAN MARCOS.
- NIÑO, I. I. (2012). ORGANIZACIONES DE LOS ESTADOS AMERICANOS. Recuperado el 26 de SEPTIEMBRE de 2012, de http://www.iin.oea.org/Cursos_a_distancia/Lectura%2012_UT_1.PDF

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

- PLACIDO, A. F. (2003). FILIACIÓN Y PATRIA POSTESTAD. LIMA: GACETA JURIDICA.
- Plácido, A. F. (29 de Setiembre de 2008). <http://blog.pucp.edu.pe>. Obtenido de <http://blog.pucp.edu.pe/blog/alexplacido/2008/09/29/la-evidencia-biologica-y-la-presuncion-de-paternidad-matrimonial-el-reconocimiento-extramatrimonial-del-hijo-de-mujer-casada-2/>
- RAMIREZ, P. J. (2012). EL RECONOCIMIENTO DE LA PATERNIDAD EXTRAMATRIMONIAL DE LA MUJER CASADA Y LA TRANSGRESION A LA IDENTIDAD BIOLOGICA DEL MENOR EMERGENTE DEL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO. TRUJILLO: UNIVERSIDAD PRIVADA DEL NORTE.
- REBECA S. JARA QUISPE, Y. G. (2018). MANUAL DE DERECHO DE FAMILIA. LIMA: JURISTAS EDITORES E.I.R.L. .
- RODRIGUES, S. (2002). Direito Civil, Direito de familia. edicion 27°. Sao Paulo.
- RODRIGUEZ, J. M. (2015). PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLÓGICA CON LA IMPUGNACIÓN DE PATERNIDAD EN EL PERÚ, ARGENTINA, BRASIL Y COSTA RICA. Trujillo: UNIVERSIDAD PRIVADA - ANTENOR ORREGO.
- ROSPIGLIOSI, E. V. (2011). TRATADO DE DERECHO DE FAMILIA, La nueva teoría institucional y jurídica de la familia, TOMO I. LIMA: Gaceta Jurídica S.A.
- ROSPIGLIOSI, E. V. (2013). TRATADO DE DERECHO DE FAMILIA, Derecho de la Filiación, Tomo IV. LIMA: GACETA JURIDICA.

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

- SOTOMAYOR, J. T. (2009). EL PRECEDENTE CONSTITUCIONAL VINCULANTE EN EL PERU, Arequipa: Adrus, S.R.L.
- Steffen, M. (2003). COPARENTALIDAD POST-SEPARACIÓN CONYUGAL.
- VILLAREAL, U. N. (2004). VIOLENCIA FAMILIAR TOMO II. LIMA: OPCION.

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

ANEXOS

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

ANEXO 1:

ENTREVISTAS

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL
PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO
LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL
DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL
PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL
NIÑO”

ANEXO N° 1

CUESTIONARIO: PRESUNCIÓN DE PATERNIDAD ESTABLECIDA EN EL
ARTÍCULO 396 DEL CÓDIGO CIVIL PERUANO Y EL DERECHO A LA
IDENTIDAD DEL CONCEBIDO

Nombre: Silvia Zapata
Cargo/Institución: Juez de familia de la Esperanza
Fecha:

1.- Señor Juez, ¿Usted conoce que se entiende por Presunción de Paternidad?

Si.

2.- Señor Juez, ¿Usted conoce que se entiende por Derecho a la Identidad?, de ser positiva su respuesta ¿Puede precisar la relación que existe con la identidad biológica?

Si.

"EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO"

3.- Señor Juez, bajo los conceptos planteados anteriormente ¿Usted tiene conocimiento de lo prescrito en el Artículo 396 del Código Civil?, ¿Tiene algún comentario acerca del mencionado artículo?

Si, que en defensa de la Identidad del menor es positivo.

4.- Señor Juez, ¿Usted cree que se vulnera algún derecho o principio por la aplicación del Artículo 396 del Código Civil Peruano?, de ser positiva su respuesta ¿Tiene alguna propuesta Legislativa?

Si, se vulnera al dársele a la identidad del menor y el derecho del progenitor, por cuanto se limita a la identidad de la madre.

Cuando la madre o el progenitor en su caso al sistema civil.

La norma si bien pretende proteger a la familia pero vulnera el derecho a la identidad del menor y del padre biológico a tener una unidad de filiación.

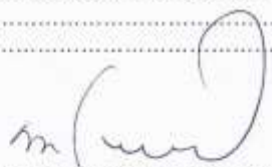
Si existe una modificación al Artículo 396, también se tendría que modificar el Art. 362 del Código Civil.

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

5.- Señor Juez, teniendo en cuenta la Casación N° 2726-2012 del Santa, ¿Usted por el principio de discrecionalidad, en alguna oportunidad, actuó bajo la figura del control difuso?

Si aplicamos la ley teniendo en cuenta
el precedente legislativo judicial

Firma:


Selvia Lopez O.
Juez

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL
PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO
LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL
DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL
PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL
NIÑO”

ANEXO N° 1

CUESTIONARIO: PRESUNCIÓN DE PATERNIDAD ESTABLECIDA EN EL
ARTÍCULO 396 DEL CÓDIGO CIVIL PERUANO Y EL DERECHO A LA
IDENTIDAD DEL CONCEBIDO

Nombre: Marian Torres Velazquez
Cargo/Institución: Juez del 6.º Juzgado de paz litado - Familia
Fecha: 26 - 11 - 2018

1.- Señor Juez, ¿Usted conoce que se entiende por Presunción de Paternidad?

Si.

2.- Señor Juez, ¿Usted conoce que se entiende por Derecho a la Identidad?, de ser positiva su respuesta ¿Puede precisar la relación que existe con la identidad biológica?

Si.

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL
PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO
LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL
DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL
PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL
NIÑO”

3.- Señor Juez, bajo los conceptos planteados anteriormente ¿Usted tiene conocimiento de lo prescrito en el Artículo 396 del Código Civil?, ¿Tiene algún comentario acerca del mencionado artículo?

Si, actualmente fue modificado por el decreto legislativo 1377

4.- Señor Juez, ¿Usted cree que se vulnera algún derecho o principio por la aplicación del Artículo 396 del Código Civil Peruano?, de ser positiva su respuesta ¿Tiene alguna propuesta Legislativa?

No, puesto que con la modificatoria no se vulnera ningún derecho

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

5.- Señor Juez, teniendo en cuenta la Casación N° 2726-2012 del Santa, ¿Usted por el principio de discrecionalidad, en alguna oportunidad, actuó bajo la figura del control difuso?

*Si pero con la modificatoria ya no es necesario,
por lo tanto ya no se considera un precedente
simulante.*

Firma:



MIRIAN TORRES VELÁSQUEZ
JUEZ (B)
Bto JPL TRUJILLO ESPECIALIZADO EN FAMILIA
Corte Superior de Justicia de La Libertad

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL
PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO
LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL
DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL
PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL
NIÑO”

ANEXO N° 1

CUESTIONARIO: PRESUNCIÓN DE PATERNIDAD ESTABLECIDA EN EL
ARTÍCULO 396 DEL CÓDIGO CIVIL PERUANO Y EL DERECHO A LA
IDENTIDAD DEL CONCEBIDO

Nombre: Manuel Humberto Urbano Zuñillas
Cargo/Institución: Fiscal provincial de la Esperanza / Hixto
Fecha: 29.11.18

1.- Señor Juez, ¿Usted conoce que se entiende por Presunción de Paternidad?

Si

2.- Señor Juez, ¿Usted conoce que se entiende por Derecho a la Identidad?, de ser positiva su respuesta ¿Puede precisar la relación que existe con la identidad biológica?

Es aquel derecho que tiene toda persona
plasmado en el artículo 396 del código civil a tener
una identidad de Nombre y Apellido

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL
PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO
LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL
DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL
PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL
NIÑO”

3.- Señor Juez, bajo los conceptos planteados anteriormente ¿Usted tiene conocimiento de lo prescrito en el Artículo 396 del Código Civil?, ¿Tiene algún comentario acerca del mencionado artículo?

beneficio de modificación ya no es
necesario la negación del padre ni ya
se tiene a favorable, a efectos de que la
madre pueda inscribir al verdadero progenitor
a los efectos.

4.- Señor Juez, ¿Usted cree que se vulnera algún derecho o principio por la aplicación del Artículo 396 del Código Civil Peruano?, de ser positiva su respuesta ¿Tiene alguna propuesta Legislativa?

No, porque habría mayor capacidad a la
inscripción del menor, por cuanto ya
no se da al es para uno sino a la consejería
por parte del Estado, para que la madre del
menor pueda inscribirlo.

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

5.- Señor Juez, teniendo en cuenta la Casación N° 2726-2012 del Santa, ¿Usted por el principio de discrecionalidad, en alguna oportunidad, actuó bajo la figura del control difuso?

Firma:



Manuel Humberto Ullano Zavallos
Fiscal Provincial Titular
Fiscalía Provincial Meda Corporativa
Módulo Básico de Justicia de la Esperanza

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

ANEXO N° 1

CUESTIONARIO: PRESUNCIÓN DE PATERNIDAD ESTABLECIDA EN EL
ARTÍCULO 396 DEL CÓDIGO CIVIL PERUANO Y EL DERECHO A LA
IDENTIDAD DEL CONCEBIDO

Nombre: Mario Antonio Celis Vázquez
Cargo/Institución: Juez 4to. Juzgado de Familia
Fecha: 21/27/11/2018

1.- Señor Juez, ¿Usted conoce que se entiende por Presunción de Paternidad?

Son las reglas pre-establecidas que se aplican en
casos de conflicto sobre paternidad.

2.- Señor Juez, ¿Usted conoce que se entiende por Derecho a la Identidad?, de ser positiva su respuesta ¿Puede precisar la relación que existe con la identidad biológica?

Es un concepto jurídico que tiene a ver con
la identidad personal en relación a la i-
dentidad biológica. El da a conocer a un
individuo como es, que debe respetarse por le-
gislación: El da a todo persona a obtener el
empleo, trabajo en el estado de familia que
le corresponde a su origen biológico le corresponde.

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

3.- Señor Juez, bajo los conceptos planteados anteriormente ¿Usted tiene conocimiento de lo prescrito en el Artículo 396 del Código Civil?, ¿Tiene algún comentario acerca del mencionado artículo?

Dicho artículo ha sido modificado por el Decreto Legislativo 1377, que a la vez modifica el artículo 396 del Código Civil, en el sentido de que reconoce a la persona cuando la madre lo haya expresado y no al de su nombre.

4.- Señor Juez, ¿Usted cree que se vulnera algún derecho o principio por la aplicación del Artículo 396 del Código Civil Peruano?, de ser positiva su respuesta ¿Tiene alguna propuesta Legislativa?

Ante la modificación si parece a reglar como tenerla.

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

5.- Señor Juez, teniendo en cuenta la Casación N° 2726-2012 del Santa, ¿Usted por el principio de discrecionalidad, en alguna oportunidad, actuó bajo la figura del control difuso?

En muchos casos, sobre todo hecho con
actividad y se a unirme a unipendio al
perfecto para la cual debe privilegiar el
a la libertad, con búsqueda de la verdad.

Firma:

Marco Antonio Ceils Vázquez
JUEZ
Cuarta Juzgado Especializado de
Familia de Trujillo
Corte Superior de Justicia de La Libertad

CUESTIONARIO: PRESUNCIÓN DE PATERNIDAD ESTABLECIDA EN EL ARTÍCULO 396 DEL CÓDIGO CIVIL PERUANO Y EL DERECHO A LA IDENTIDAD DEL CONCEBIDO

Nombre: Ana Maria Wong Santa Cruz
Cargo/Institución: Fiscal Provincial Provisional Mixta Criminal La Esperanza
Fecha: 29.11.18 Fiscalía de Familia

[illegible][illegible]

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL
PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO
LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL
DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL
PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL
NIÑO”

3.- Señor Juez, bajo los conceptos planteados anteriormente ¿Usted tiene conocimiento de lo prescrito en el Artículo 396 del Código Civil?, ¿Tiene algún comentario acerca del mencionado artículo?

Si, con esta nueva modificatoria hay mejor
Derecho de Identidad del Menor.

4.- Señor Juez, ¿Usted cree que se vulnera algún derecho o principio por la aplicación del Artículo 396 del Código Civil Peruano?, de ser positiva su respuesta ¿Tiene alguna propuesta Legislativa?

Desde mi punto de vista, ya no se vulnera ninguna
del menor, pero las derechos del padre biológico
donde queda.

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

5.- Señor Juez, teniendo en cuenta la Casación N° 2726-2012 del Santa, ¿Usted por el principio de discrecionalidad, en alguna oportunidad, actuó bajo la figura del control difuso?

Firma:


JUDITH WONG SANTA CRUZ
FISCAL PROVINCIAL
FISCALIA PROVINCIAL MIXTA CORPORATIVA
LA ESPERANZA

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

ANEXO N° 1

CUESTIONARIO: PRESUNCION DE PATERNIDAD ESTABLECIDA EN EL
ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO Y EL DERECHO A LA IDENTIDAD
DEL CONCEBIDO

Nombre: Diana Correa
Cargo/Institución: Fiscal Adjunta de la Oficina Fiscal de Familia
Fecha: 28.11.16

1.- Señor Juez, ¿Usted conoce que se entiende por Presunción de Paternidad?

Si

2.- Señor Juez, ¿Usted conoce que se entiende por Derecho de Identidad?, de ser positiva su respuesta ¿Puede precisar la relación que existe con la identidad biológica?

Si, la identidad es a quella constitucion que tiene cada individuo

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

3.- Señor Juez, bajo los conceptos planteados anteriormente ¿Usted tiene conocimiento de lo prescrito en el Artículo 396 del Código Civil?, ¿Tiene algún comentario acerca del mencionado artículo?

El Artículo 396 fue modificado en donde la esposa tiene la facultad de disolver la presunción de paternidad.

4.- Señor Juez, ¿Usted cree que se vulnera algún derecho o principio por la aplicación del Artículo 396 del Código Civil Peruano?, de ser positiva su respuesta ¿Tiene alguna propuesta legislativa?

Si, teniendo en cuenta la reforma modificada se vulnera el Dº de Identidad y en su caso a Principio en este caso sería el Principio del Interés Superior del Niño.

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

5.- Señor Juez, teniendo en cuenta la Casación N° 2726-2012 del Santa. ¿Usted por el principio de discrecionalidad en alguna oportunidad actuó bajo la figura del control difuso?

.....

Firma:


Dina Cerrón Igales
FISCAL ADJUNTA PROVINCIAL
GOBIERNO REGIONAL TUMBES

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL
PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO
LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL
DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL
PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL
NIÑO”

ANEXO N° 1

CUESTIONARIO: PRESUNCION DE PATERNIDAD ESTABLECIDA EN EL
ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO Y EL DERECHO A LA IDENTIDAD
DEL CONCEBIDO

Nombre: Jorge Lector Vargas

Cargo/Institución: Soez del Tercer Juzgado de Familia

Fecha: 29.11.18

1.- Señor Juez, ¿Usted conoce que se entiende por Presunción de Paternidad?

Si

2.- Señor Juez, ¿Usted conoce que se entiende por Derecho de Identidad?, de
ser positiva su respuesta ¿Puede precisar la relación que existe con la identidad
biológica?

Si

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

3.- Señor Juez, bajo los conceptos planteados anteriormente ¿Usted tiene conocimiento de lo prescrito en el Artículo 396 del Código Civil?, ¿Tiene algún comentario acerca del mencionado artículo?

Si existe una modificación al artículo 396 por Decreto Legislativo 1377

4.- Señor Juez, ¿Usted cree que se vulnera algún derecho o principio por la aplicación del Artículo 396 del Código Civil Peruano?, de ser positiva su respuesta ¿Tiene alguna propuesta legislativa?

Si y se origina con la aplicación del artículo 396 del código civil

Teniendo en cuenta que aun existe vulneración de Desc. Oras y la acción surge para tal protección tanto de Derecho y Principio se debe crear una figura jurídica a favor del padre biológico

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL
PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO
LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL
DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL
PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL
NIÑO”

5.- Señor Juez, teniendo en cuenta la Casación N° 2726-2012 del Santa, ¿Usted
por el principio de discrecionalidad en alguna oportunidad actuó bajo la figura
del control difuso?

Si, porque con la norma no se define
y así con la última modificación
es necesario usar la casación.

Firma: _____


YVONNE DEL PILAR LUCAR VARGAS
Jueza (F)
Tercer Juzgado Especializado de Familia de Trujillo
CONTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA LIBERTAD

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

ANEXO 2:

CASOS

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 2726-2012
DEL SANTA

IMPUGNACIÓN DE RECONOCIMIENTO DE PATERNIDAD

Sumilla: El estado constante de familia afirma la filiación, siendo ello así, resulta procedente declarar inaplicables los artículos 396 y 404 del Código Civil, a fin de garantizar el derecho a la identidad, lo que se justifica por el principio del interés superior del niño y del adolescente.

Lima, diecisiete de julio
de dos mil trece.-

LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA; Vista la causa número dos mil setecientos veintiséis - dos mil doce, en audiencia pública de la fecha, producida la votación con arreglo a ley, y de conformidad con lo opinado por el Señor Fiscal Adjunto Supremo en lo Civil, emite la siguiente sentencia.-----

MATERIA DEL RECURSO: Se trata del recurso de casación interpuesto por Nolberto Hugo Roca Maza, que obra a folios doscientos treinta y ocho contra la sentencia de vista que obra a fojas doscientos once, expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia Del Santa, que revoca la sentencia de primera instancia de folios ciento dos, de fecha veintiocho de diciembre de dos mil nueve, que declaró fundada la demanda, y reformándola la declararon improcedente.-----

FUNDAMENTOS DEL RECURSO: El presente recurso de casación, mediante resolución emitida el dos de agosto de dos mil doce por esta Sala Suprema, obrante a folios treinta y tres del cuadernillo de casación, ha sido declarado procedente por la causal de **Infracción normativa de derecho material del artículo 2 inciso 1 de la Constitución Política del Estado;** alegando, que se ha vulnerado el dispositivo denunciado que consagra el derecho que tiene toda persona a su identidad; y en el caso de autos, la recurrida ha establecido que quien debe hacer valer su derecho de impugnación a la paternidad es la menor de iniciales M.L.G.C. a través de su representante legal, y no el actor; sin embargo la citada sentencia se olvida que obra como medio probatorio

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 2726-2012
DEL SANTA

IMPUGNACIÓN DE RECONOCIMIENTO DE PATERNIDAD

acompañado, el Expediente número 202-2007 sobre demanda de Impugnación de Paternidad Extramatrimonial promovido por Eva Elvira Cárdenas Rosales en calidad de madre y representante legal de la menor antes aludida en contra de Teodoro Arturo Guerrero Alvarado y otro; el mismo que fue rechazado liminarmente por el Juzgado Mixto de Huarmey al declarar improcedente la demanda. Del mismo modo se ha inobservado los parámetros establecidos en la sentencia casatoria de este mismo expediente, de fecha siete de octubre del año dos mil once, señalando que en el presente caso se encuentran inmersos los derechos de una menor, no sólo de identidad, sino de varios derechos conexos que merecen un mayor análisis en observancia del principio superior del niño. Finalmente refiere, que es a través de esta acción judicial que busca otorgar la verdadera identidad a la menor, quien conoce perfectamente de la realidad y considera al recurrente como su padre, ya que viven juntos con toda su familia.-----

CONSIDERANDO: PRIMERO.- Que, examinado el presente proceso para efectos de determinar si al emitirse la Incurrida se ha incurrido en una infracción normativa material en los términos denunciados, es necesario realizar las precisiones que a continuación se detallan.-----

SEGUNDO.- Que, a fojas nueve Nolberto Hugo Roca Maza interpone demanda sobre impugnación de reconocimiento de paternidad contra Teodoro Arturo Guerrero Alvarado y Eva Elvira Cárdenas Rosales, solicitando como pretensión principal impugnar el reconocimiento de paternidad efectuado por Teodoro Arturo Guerrero Alvarado a favor de la menor de iniciales M.L.G.C.; como pretensiones accesorias peticiona, primero: se deje sin efecto el reconocimiento efectuado por Teodoro Arturo Guerrero Alvarado a favor de la menor de iniciales M.L.G.C; y segundo: se declare la paternidad de la menor indicada a favor del recurrente en calidad de padre biológico, ordenándose su inscripción en la correspondiente Partida de Nacimiento, alegando que producto de una relación extramatrimonial existente entre el recurrente y la codemandada Eva Elvira Cárdenas Rosales, procrearon a la menor de iniciales M.L.G.C., quien nació el día veinte de agosto de mil novecientos noventa y

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL
PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO
LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL
DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL
PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL
NIÑO”

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 2726-2012
DEL SANTA

IMPUGNACIÓN DE RECONOCIMIENTO DE PATERNIDAD

acompañado, el Expediente número 202-2007 sobre demanda de Impugnación de Paternidad Extramatrimonial promovido por Eva Elvira Cárdenas Rosales en calidad de madre y representante legal de la menor antes aludida en contra de Teodoro Arturo Guerrero Alvarado y otro; el mismo que fue rechazado liminarmente por el Juzgado Mixto de Huarmey al declarar improcedente la demanda. Del mismo modo se ha inobservado los parámetros establecidos en la sentencia casatoria de este mismo expediente, de fecha siete de octubre del año dos mil once, señalando que en el presente caso se encuentran inmersos los derechos de una menor, no sólo de identidad, sino de varios derechos conexos que merecen un mayor análisis en observancia del principio superior del niño. Finalmente refiere, que es a través de esta acción judicial que busca otorgar la verdadera identidad a la menor, quien conoce perfectamente de la realidad y considera al recurrente como su padre, ya que viven juntos con toda su familia.-----

CONSIDERANDO: PRIMERO.- Que, examinado el presente proceso para efectos de determinar si al emitirse la Incurrida se ha incurrido en una infracción normativa material en los términos denunciados, es necesario realizar las precisiones que a continuación se detallan.-----

SEGUNDO.- Que, a fojas nueve Nolberto Hugo Roca Maza interpone demanda sobre impugnación de reconocimiento de paternidad contra Teodoro Arturo Guerrero Alvarado y Eva Elvira Cárdenas Rosales, solicitando como pretensión principal impugnar el reconocimiento de paternidad efectuado por Teodoro Arturo Guerrero Alvarado a favor de la menor de iniciales M.L.G.C.; como pretensiones accesorias peticiona, primero: se deje sin efecto el reconocimiento efectuado por Teodoro Arturo Guerrero Alvarado a favor de la menor de iniciales M.L.G.C; y segundo: se declare la paternidad de la menor indicada a favor del recurrente en calidad de padre biológico, ordenándose su inscripción en la correspondiente Partida de Nacimiento, alegando que producto de una relación extramatrimonial existente entre el recurrente y la codemandada Eva Elvira Cárdenas Rosales, procrearon a la menor de iniciales M.L.G.C., quien nació el día veinte de agosto de mil novecientos noventa y

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 2726-2012
DEL SANTA**

IMPUGNACIÓN DE RECONOCIMIENTO DE PATERNIDAD

en el artículo 2 inciso 1 de la Constitución Política del Estado; por consiguiente, se deja sin efecto el reconocimiento realizado por Teodoro Arturo Guerrero Alvarado a favor de la menor de iniciales M.L.G.C., y declara la paternidad de Nolberto Hugo Roca Maza a favor de la menor indicada, ordenando a la Municipalidad Provincial de Huarmey extender nueva partida de nacimiento en sustitución de la anterior. Como fundamentos de su decisión el A quo ha considerado que, como es verse a fojas treinta y dos del expediente principal, los demandados contrajeron matrimonio el día veintidós de enero de mil novecientos noventa y cuatro, inscribiéndose la disolución de su vínculo matrimonial el día veintisiete de julio de dos mil cinco; y, la menor de iniciales M.L.G.C nació el día veinte de agosto de mil novecientos noventa y nueve, como consta en la partida de nacimiento a folios dos; es decir, nació dentro del matrimonio de los demandados. Que, la presunción de paternidad para los hijos nacidos dentro del matrimonio es una regla de carácter imperativo, aplicándose a la generalidad de los casos, más su fuerza no es absoluta, admitiéndose prueba en contrario. Señala que el presupuesto de la previa negación de paternidad para la declaración judicial de paternidad extramatrimonial, en el caso de hijos nacidos dentro del matrimonio, limita el derecho no solo del padre biológico sino contraviene el derecho fundamental a la identidad del menor a quien por ley y mandato constitucional el Estado está en la obligación de proteger. En base al principio de la jerarquía normativa resulta inaplicable al caso de autos, sin afectar su vigencia, lo previsto en los artículos 369 y 404 del Código Civil, prevaleciendo el derecho a la investigación de la paternidad de la menor de iniciales M.L.G.C.; en el presente caso, el demandante Nolberto Hugo Roca Maza impugna el reconocimiento realizado por Teodoro Arturo Guerrero Alvarado de la menor de iniciales M.L.G.C, en mérito a los resultados de la prueba de ADN (obrante a fojas cuatro) en el que se consigna como probabilidad de paternidad el 99.9999999845% de él con respecto a la menor indicada; siendo así resulta fundada la demanda.-----

QUINTO.- Que, elevados los actuados a la Instancia Superior, en mérito al recurso de apelación de folios ciento dieciocho interpuesto por el demandado

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 2726-2012
DEL SANTA

IMPUGNACIÓN DE RECONOCIMIENTO DE PATERNIDAD

Teodoro Arturo Guerrero Alvarado, la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia Del Santa, mediante sentencia de vista de folios ciento treinta y nueve, revoca la sentencia apelada y reformándola declara improcedente la demanda, considerando que ha quedado acreditado que la menor de iniciales M.L.G.C es hija nacida dentro del matrimonio de los codemandados, fundamento por el que no es factible la aplicación del artículo 386 del Código Civil, máxime si como se evidencia, el que fuera cónyuge de la madre (Teodoro Arturo Guerrero Alvarado) no ha impugnado su paternidad y por el contrario ha manifestado su voluntad de no hacerlo, por lo que no concurren los presupuestos estipulados en el artículo 376 del Código Civil, respecto a la titularidad de la acción de negación.-----

SEXTO.- Que, interpuesto el recurso de casación por el demandante, contra la referida Sentencia de Vista, la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, mediante Casación 3776-2010- Del Santa, de fecha siete de octubre de dos mil once, declara fundado el recurso de casación interpuesto por Nolberto Hugo Roca Maza; casaron la sentencia de vista, en consecuencia, nula la resolución impugnada de fecha veintiuno de junio de dos mil diez, ordenándose que el Colegiado Superior expida nueva resolución. Considerando que el Colegiado Superior únicamente justifica la decisión de revocar la sentencia de primera instancia aplicando normas del Código Civil, más no emite pronunciamiento en relación al control difuso que invoca el *A quo* al amparar al demanda, lo que resulta relevante, puesto que el demandante fundamenta su pretensión en lo dispuesto por el inciso 1 del artículo 2 de la Constitución Política del Estado y mayor aun si de por medio se encuentran inmersos los derechos de una menor, no solo de identidad, sino de varios derechos conexos que merecían un mayor análisis, en observancia del Principio del Interés Superior del Niño que recoge el artículo IX del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes.-----

SÉTIMO.- Que, la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia Del Santa, emite nuevo pronunciamiento mediante Sentencia de Vista de folios doscientos once, resolviendo revocar la sentencia apelada y reformándola

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL
PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO
LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL
DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL
PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL
NIÑO”

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 2726-2012
DEL SANTA

IMPUGNACIÓN DE RECONOCIMIENTO DE PATERNIDAD

cuenta que en toda medida concerniente al niño y al adolescente, se considerará el principio del interés superior del niño y del adolescente y el respeto a sus derechos, conforme lo establece el artículo IX del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes, principio que se desarrolla en el artículo 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño, que dispone “en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niños” (el subrayado es nuestro). Además, para determinar la prevalencia del interés superior del niño y materializar la adopción de atenciones, cuidados y medidas especiales de protección, a decir de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es preciso “ponderar no solo el requerimiento de medidas especiales, sino también las características particulares de la situación en la que se hallan el niño” [CORTE IDH. *Condición jurídica y derechos humanos del niño*. Opinión Consultiva OC-17/02, del 28 de agosto de 2002. Serie A N° 17, párrafo 59].—

DÉCIMO CUARTO.- Que, en tal sentido, se verifica que la menor de iniciales M.L.G.C., y el demandante Nolberto Hugo Roca Maza, vienen desarrollando un tratamiento de padre e hija, incluso hacen vida familiar con la madre biológica, así fluye del expediente acompañado sobre anulabilidad y reconocimiento de paternidad de menor, conforme a la declaración asimilada de Eva Elvira Cárdenas a folios diez, en la cual manifiesta que desde abril de dos mil tres, se encuentra conviviendo con Nolberto Hugo Roca Maza en compañía de la menor de iniciales M.L.G.C., versión que no ha sido desvirtuada por el demandado, asimismo obra a folios ciento noventa y seis del expediente principal el informe psicológico practicado a la menor en cuyos resultados se señala que la niña se identifica con su familia, incluye dentro de la dinámica al padre que vive con ella, a la figura paterna lo refleja como protector y cariñoso, todo lo cual determina el estado constante de familia de la niña con el demandante, lo que afirma su filiación, siendo ello así, resulta procedente **declarar inaplicable**, para el presente caso y sin afectar su vigencia, lo

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 2726-2012
DEL SANTA

IMPUGNACIÓN DE RECONOCIMIENTO DE PATERNIDAD

previsto en los artículos 396 y 404 del Código Civil, de conformidad con el derecho a la identidad consagrado en el artículo 2 inciso 1 de la Constitución Política del Estado, ello se justifica acorde al principio del interés superior del niño y adolescente, en la afirmación de la identidad filiatoria concordante con su realidad familiar y biológica de la menor de iniciales M.L.G.C., en esas circunstancias la justicia mediante el control difuso posibilita que la realidad filiatoria y vivencia familiar encuentre su legitimación legal.-----

Por los fundamentos expuestos, declararon: **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Nolberto Hugo Roca Maza, de fojas doscientos treinta y ocho; **CASARON** la resolución impugnada; en consecuencia **NULA** la resolución de vista obrante a folios doscientos once, expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia Del Santa; y **actuando en sede de instancia: CONFIRMARON** la resolución apelada contenida en la resolución número once de fecha veintiocho de diciembre de dos mil nueve, que declara fundada la demanda de impugnación de reconocimiento de paternidad interpuesta por Norberto Hugo Roca Meza contra Eva Elvira Cárdenas Rosales y Teodoro Arturo Guerrero Alvarado; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; en los seguidos por Nolberto Hugo Roca Maza contra Eva Elvira Cárdenas Rosales y otro, sobre Impugnación de Reconocimiento de Paternidad; y los devolvieron. Ponente Señora Cabello Matamala, Jueza Suprema.-

S.S.

RODRÍGUEZ MENDOZA

VALCÁRCEL SALDAÑA

CABELLO MATAMALA

MIRANDA MOLINA

CUNYA CELI

Nur/N503

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

*Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente
Corte Suprema de Justicia de la República*

**CONSULTA N° 5028 - 2012
LIMA**

Lima, quince de noviembre
del dos mil doce.-

VISTOS; y CONSIDERANDO:

Primero: Viene en consulta la sentencia de fecha veintitrés de abril del dos mil doce, obrante a fojas trescientos setenta y seis, en el extremo que inaplica los artículos 396¹ y 404² del Código Civil por incompatibilidad constitucional, sin afectar su vigencia; en los seguidos por don Mario Dante Teves Yabar contra don Juan Carlos Crisostomo Escajadillo y otra, sobre impugnación de paternidad.

Segundo: La consulta constituye un trámite obligatorio en los supuestos que determina el ordenamiento jurídico y está dirigida a desterrar la posibilidad del error judicial, que resultaría significativa si la cuestión litigiosa se debatiera en una sola instancia. Opera en situaciones sumamente relevantes (como cuando se aplican normas de rango constitucional) o en procesos en los que pueda producirse indefensión u otra situación grave para los intereses de alguna de las partes³.

Tercero: Que, en tal sentido tratándose de una consulta por incompatibilidad de una disposición constitucional y otra norma de inferior jerarquía, el artículo 14 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial ha establecido que cuando los Jueces de cualquier especialidad, al

¹ CODIGO CIVIL

Artículo 396.-

El hijo de mujer casada no puede ser reconocido sino después que el marido lo hubiese negado y obtenido sentencia favorable.

² CODIGO CIVIL

Artículo 404.-

Si la madre estaba casada en la época de la concepción, sólo puede admitirse la acción en caso que el marido hubiera contestado su paternidad y obtenido sentencia favorable.

³ ALBERTO HINOSTROZA MINGUES: Jurisprudencia, procesal civil comentada 199-2000, pag. 378

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL
PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO
LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL
DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL
PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL
NIÑO”

*Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente
Corte Suprema de Justicia de la República*

**CONSULTA N° 5028 - 2012
LIMA**

momento de fallar el fondo de la cuestión de su competencia, encuentren que hay incompatibilidad en su interpretación, de una disposición constitucional y una con rango de ley, resuelven la causa con arreglo a la primera; así las sentencias en las que se haya efectuado el control difuso deben ser elevadas en consulta a la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema, si no fueran impugnadas.

Cuarto: Que, con relación al control constitucional, es preciso tener en cuenta que la inaplicación de una norma legal, que se interpreta contraria a la Constitución, constituye una prerrogativa jurisdiccional de *última ratio*, por ésta razón no puede ser invocada a menudo en la actividad jurisdiccional; sino por el contrario atendiendo a la trascendencia que ésta decisión implica, el Juzgador deberá tener en cuenta que, en principio, todas las leyes expedidas por el Congreso de la República, por el sólo hecho de haber sido expedidas por el Órgano Constitucional que tiene a su cargo la función legislativa, siguiendo para el efecto, todo un proceso de formación de la ley, que es conocido en la doctrina como el “*iter legislativo*”, están amparadas por la presunción de constitucionalidad; por tanto, *a priori* se presume que todas las leyes son constitucionales y que éstas guardan perfecta armonía entre sí y con la Carta Fundamental; por ésta razón, el artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, ha previsto que la inaplicación de una norma legal, sólo puede ser viable cuando no sea factible obtener una interpretación conforme a la Constitución.

Quinto: Que, hecha la anterior precisión, para dilucidar el tema que es materia de la consulta, es preciso tener en cuenta el marco legislativo que resulta aplicable al caso de autos en torno a la impugnación de reconocimiento de paternidad, en principio, el artículo 396 del Código Civil establece que el hijo de mujer casada no puede ser reconocido sino después que el marido lo hubiese negado y obtenido sentencia favorable, mientras que el artículo 404 de dicho Código prevé que, si la madre estaba casada en

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL
PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO
LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL
DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL
PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL
NIÑO”

*Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente
Corte Suprema de Justicia de la República*

**CONSULTA N° 5028 - 2012
LIMA**

la época de la concepción, sólo puede admitirse la acción en caso el marido hubiera contestado su paternidad y obtenido sentencia favorable.

Sexto: El artículo 4 de la Constitución Política del Perú, establece que la comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio.

Séptimo: De otro lado, con relación al tema del derecho a la identidad, el artículo 2 inciso 1 de la Constitución Política del Estado prevé que toda persona tiene derecho a la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física, y a su libre desarrollo y bienestar; en tanto que, el artículo 1 del Código Civil prevé que la persona humana es sujeto de derecho desde su nacimiento; por su parte con relación a los derechos de los niños el artículo 1 de la “Convención Sobre los Derechos del Niño” adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el veinte de noviembre de mil novecientos ochenta y nueve, suscrita por el Perú, el veintiséis de enero de mil novecientos noventa, aprobada por el Congreso de la República mediante Resolución Legislativa N° 25278 del cuatro de agosto de mil novecientos noventa y ratificada el catorce de agosto del mismo año, ha previsto que para los efectos de la Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad; y por tanto según sus artículos 7 y 8, el niño deberá ser inscrito inmediatamente después de nacido y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos, comprometiéndose los Estados parte a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley.

Octavo: Con relación al tema que motiva la consulta, debe tenerse en cuenta que, el derecho a la identidad debe ser entendido como el derecho que tiene todo ser humano a ser uno mismo, y a ser reconocido como tal; en

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

*Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente
Corte Suprema de Justicia de la República*

**CONSULTA N° 5028 - 2012
LIMA**

este sentido, el derecho a la identidad personal debe ser protegido en sus dos aspectos: el estático que está restringido a la identificación (fecha de nacimiento, nombre, apellido y aún estado civil) y el dinámico, es más amplio y más importante ya que está referido a que la persona conozca cual es su específica verdad personal, pues el ser humano, en tanto unidad psicosomática, es complejo y contiene múltiples aspectos vinculados entre sí, de carácter espiritual, psicológico o somático, que lo definen e identifican, así como existen aspectos de índole cultural, ideológicos, religiosos o políticos, que también contribuyen a delimitar la personalidad de cada sujeto; El conjunto de éstos múltiples elementos caracterizan y perfilan el ser uno mismo, diferente a los demás.

Noveno: Que, en consecuencia, el derecho que tiene todo niño a conocer quienes son sus padres, y que en su partida de nacimiento aparezca consignado el nombre de sus verdaderos padres, no es otra cosa que la manifestación concreta del derecho que tiene todo sujeto a su propia identidad personal, derecho que está reconocido en el artículo 2 inciso 1) de la Constitución Política del Estado, como un derecho fundamental de la persona, derecho que por ser consustancial a la persona humana, tiene carácter inalienable, perpetuo y oponible *erga omnes*, por tanto que no admite límites de ninguna naturaleza sean éstos temporales o materiales.

Décimo: Por tanto, ésta Sala Suprema considera que en el presente caso se ha presentado un conflicto de normas jurídicas que resultan aplicables, de un lado la norma constitucional (artículo 2 inciso 1 de la Constitución Política del Estado) que reconoce como un derecho fundamental de la persona al derecho a la identidad, y de otro las normas legales materia de consulta que supeditan ello, en el caso que el hijo de la mujer casada no puede ser reconocido sino después que el marido lo hubiere negado y obtenido sentencia favorable; y, si la madre estaba casada en la época de la concepción, sólo puede admitirse la acción en caso que el marido hubiera

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL
PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO
LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL
DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL
PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL
NIÑO”

*Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente
Corte Suprema de Justicia de la República*

**CONSULTA N° 5028 - 2012
LIMA**

contestado su paternidad y obtenido sentencia favorable, según el artículo 404 del Código Civil; sin que de la interpretación conjunta de ellas sea factible obtener una interpretación conforme a la Constitución Política del Estado; por ésta razón, al advertirse que la antinomia se presenta entre normas de carácter legal y otra de carácter constitucional, debe inaplicarse las primera y aplicarse preferentemente la segunda; pues no existe razón objetiva y razonable que las justifique, además que la impugnación de paternidad de quien no participó en el reconocimiento no puede quedar supeditada a la voluntad del demandado (quien efectuó el reconocimiento), conforme lo estipula el artículo 396 del Código Civil, la razón por la cual corresponde aprobar la resolución de fecha veintitrés de abril del dos mil doce.

Por tales fundamentos: **APROBARON** la resolución de fojas trescientos setenta y seis, su fecha veintitrés de abril de dos mil doce, en el extremo que declaró **INAPLICABLES al caso de autos lo dispuesto en los artículos 396 y 404 del Código Civil** por incompatibilidad constitucional, sin afectar su vigencia; en los seguidos por don Mario Dante Teves Yabar contra don Juan Carlos Crisostomo Escajadillo y otra, sobre Impugnación de Paternidad; y los devolvieron.- *Vocal Ponente Torres Vega.*

S.S.

ACEVEDO MENA

CHUMPITAZ RIVERA

VINATEA MEDINA

YRIVARREN FALLAQUE


TORRES VEGA

Fms/Cn


CARMEN ROSA DÍAZ ACEVEDO
SECRETARÍA
de la Sala de Derecho Constitucional y Social
Permanente de la Corte Suprema

02 ABR. 2013

"EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO"



39
Trujillo 7
mar

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA LIBERTAD
TERCER JUZGADO ESPECIALIZADO DE FAMILIA DE TRUJILLO

EXPEDIENTE No. : 02834-2008-O-1601-JR-FC-03

DEMANDANTE	: JORGE LUIS LOPEZ PADILLA
DEMANDADOS	: SANTOS NELIDA YUPANQUI QUISPE
	: JOSE HORACIO MOSTACERO ÑAZCO
MATERIA	: IMPUGNACIÓN AL RECONOCIMIENTO DE PATERNIDAD
JUEZ	: Dra. YVONNE LUCAR VARGAS
SECRETARIA	: Dra. ROCIO ÑIQUE PEÑARAN

SENTENCIA

RESOLUCION NUMERO: **TREINTIDOS**

Trujillo, siete de Marzo de dos mil once.-

VISTOS;

Los actuados y cuaderno de apelación que acompaña, con motivo de los seguidos por don JORGE LUIS LOPEZ PADILLA contra doña SANTOS NELIDA YUPANQUI QUISPE y don JOSE HORACIO MOSTACERO ÑAZCO, sobre Impugnación al Reconocimiento de Paternidad del adolescente BRYAN LARRY JEAMPIERE LOPEZ YUPANQUI.

I.- PARTE EXPOSITIVA:

1.1.- EXPOSICION DE ARGUMENTOS EXPUESTOS EN LA DEMANDA:

Don JORGE LUIS LOPEZ PADILLA mediante escrito de fojas nueve a veinte, subsanado a fojas veinticinco a veintisiete y de treintitrés a treinticinco, acude al órgano jurisdiccional para Interponer demanda de Impugnación al Reconocimiento de Paternidad así como la nulidad del documento que lo contiene, que la dirige contra doña SANTOS NELIDA YUPANQUI QUISPE y don JOSE HORACIO MOSTACERO ÑAZCO, a fin de que se declare la ineficacia para todo efecto legal el reconocimiento que ha efectuado en el Acta de >Nacimiento del adolescente BRYAN LARRY JEAMPIERE LOPEZ YUPANQUI y acumulativamente se declare que el co demandado MOSTACERO ÑAZCO es su padre biológico.

Argumenta el actor, que en el año mil novecientos ochenta y cinco contrajo matrimonio con la demandada ante la Municipalidad Provincial de esta ciudad, siendo

RECEBIDO EN LA SECRETARIA
JUZGADO ESPECIALIZADO DE FAMILIA
TRUJILLO
MARZO 10 DE 2011



“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA LIBERTAD
TERCER JUZGADO ESPECIALIZADO DE FAMILIA DE TRUJILLO

diligencia, a fojas doscientos setenta y uno obra el escrito de devolución de cédula de diligencia, a fojas doscientos noventa y cuatro que la audiencia no se llevó a cabo por incomparecencia del codemandado, mediante resolución número veintisiete se declaró improcedente la devolución de cédula y por tanto válida la notificación de la resolución número veinticuatro al codemandado, disponiéndose se remitan los autos para el respectivo Dictamen Fiscal. A fojas trescientos cinco mediante resolución número veintiocho, se ordena cursar oficio al Laboratorio Biolinks a fin que remitan los resultados de muestras biológicas, observándose dichos resultados de fojas trescientos once a trescientos trece, luego el dictamen fiscal aparece de fojas trescientos veintiocho a trescientos veintiocho, y siendo el estado el de expedir sentencia paso a expedir la que corresponde;

II.- PARTE CONSIDERATIVA:

PRIMERO.- La dimensión sustancial del debido proceso además de ser un mecanismo de control formal del proceso judicial, controla también los contenidos de la decisión en el marco del Estado constitucional, es decir un control en cuanto a la razonabilidad, proporcionalidad con que debe actuar todo juez dentro del marco de la Constitución y las leyes¹. Queda claro entonces que siendo un derecho fundamental, toda persona puede exigir al Estado un juzgamiento imparcial y justo que es el Debido Proceso, que a la vez asegure el derecho de defensa de ambas partes, principios que son recogidos por nuestra Carta Magna en el inciso 3) del artículo 139º.


SEGUNDO.- El actor don JORGE LUIS LOPEZ PADILLA mediante la presente acción pretende que se declare sin efecto legal el reconocimiento de Paternidad que ha sido efectuado en el Acta de Nacimiento del adolescente BRYAN LARRY JEAMPIERE LOPEZ YUPANQUI, así como del documento que lo contiene, por estar viciado el acto jurídico de simulación absoluta, amparándose en lo dispuesto por el artículo 219º Inciso 5) del Código Civil.

TERCERO.- La legitimidad para obrar del actor en el proceso se acredita con el Acta de Nacimiento de fojas dos, cuyo titular es el adolescente BRYAN LARRY JEAMPIERE LOPEZ YUPANQUI, nacido en el distrito de Florencia de Mora el día ocho de Noviembre de 2006.


¹ SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL: EXP. Nº 01209-2006-PA/TC – Lima Comparación Cervicera AMBEC Perú SAC. publicado el 23 de Octubre 2006

[Firmas y sellos de los jueces y el secretario]

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”



41
Cuarto
Quinto



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA LIBERTAD
TERCER JUZGADO ESPECIALIZADO DE FAMILIA DE TRUJILLO

DER. JUDICIAL

de mil novecientos noventaicinco, en la cual aparece el reconocimiento expreso del actor en calidad de padre biológico, la cual se encuentra debidamente suscrita.

CUARTO.- El artículo 361º del Código Civil nos habla de la presunción de paternidad matrimonial, según el cual se presume que el hijo de mujer casada nacido dentro del matrimonio – después de los ciento ochenta días de celebrado y de trescientos días a su disolución, tiene como padre a su marido, es decir la asignación de la paternidad es de carácter imperativo.

Sin embargo esta presunción no es absoluta, sino *lures tantum*, pues permite la prueba en contrario, pero no puede ser modificada por acuerdo de partes, salvo que en sede jurisdiccional y ejercitando la pretensión de impugnación de la paternidad matrimonial, se actúen las pruebas se obtenga una sentencia que la deje sin efectos².

QUINTO.- De otro lado, los artículos 362º y 396º del citado Código estipula que el hijo se presume matrimonial aunque la mujer lo declare que no es de su marido, el cual no puede ser reconocido sino después que el marido lo hubiese negado y obtenido sentencia favorable. De ello se deduce que la atribución de paternidad al marido, no depende de la voluntad de las partes, sino que lo es por mandato legal y que esta presunción nace con el matrimonio dentro de los plazos señalados en la norma comentada.

SEXTO.- En este sentido, es de verse de la Partida de Matrimonio de fojas tres, que el actor contrajo matrimonio civil con la co demandada YUPANQUI QUISPE el día *primero de abril de mil novecientos ochenta y cinco* ante los Registros Civiles de la Municipalidad Provincial de esta ciudad, vínculo que ha sido disuelto por mandato de este Juzgado como se aprecia de la anotación marginal inserta de fecha *treintuno de Marzo de dos mil cuatro*.

SETIMO.- La acción de Impugnación del Reconocimiento de Paternidad, es una acción declarativa, de contestación y de desplazamiento del estado de familia, que busca *refutar el reconocimiento efectuado*, el cual puede ser impugnado por dos vías: **uno)** la acción de *invalidez* y **dos)** la acción de *impugnación propiamente dicha*. La primera ataca la validez sustancial del acto jurídico por vicios que conciernen a su eficacia,


² PLACIDO VILCACHAUA, ALEX F.: Filiación y Patria Potestad.-Lima. Edit. Gaceta Jurídica. 1ª ed. 2003, p.103.

mientras que la segunda cuestiona el nexo biológico entre el reconociente y el reconocido por no coincidir con la realidad biológica, supuesto en el cual se ampara actor.

NOVENO.- La hipótesis que plantea el actor al cuestionar el vínculo de filiación con el adolescente BRYAN LARRY JEAMPIERE, se basa en que celebró el acto jurídico de reconocimiento cuando en realidad no existía vínculo filial alguno, y que conociendo este hecho el citado adolescente desea conocer y llevar el apellido de su padre biológico, en base a ello le alcanza el deber de la carga probatoria que imperativamente le impone *probar los hechos que alega*, conforme lo estipula el artículo 195° del Código de Procedimiento Civil, correspondiendo al órgano jurisdiccional valorar razonadamente todos los medios probatorios aportados al proceso así como se hará uso de la presunción judicial basada en el razonamiento lógico jurídico que establece el artículo 281° del Código de Procedimiento Civil.


DECIMO.- Que analizando los hechos, se tiene que en la época del nacimiento de adolescente BRYAN LARRY JEAMPIERE - *ocho de Noviembre de mil novecientos noventidisco* -, el actor y la co demandada Yupanqui Quispe contaban con vínculo matrimonial vigente, con lo cual nos encontramos ante el reconocimiento expreso del padre de un hijo matrimonial, en cuyo caso la acción de impugnación de paternidad está reservada para el marido que no intervino en el acto jurídico con arreglo a lo que dispone el artículo 399º del Código Civil.

**"EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL
PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO
LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL
DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL
PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL
NIÑO"**



REPUBLICA DEL PERU

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA LIBERTAD
TERCER JUZGADO ESPECIALIZADO DE FAMILIA DE TRUJILLO



412
Cuerpo
y cto

Y
re
para
tón
lona
TER
ula
stra
cino
to de
a de
cited
a la
con e
lo de
ciendo
padre
mente
Código
dos los
judica
Código
nito del
cientos
vínculo
eso del
ernidad
i lo que

DECIMO PRIMERO.- El Tribunal Constitucional en reiterada Jurisprudencia ha señalado que el **derecho a la Identidad** de una persona comprende el derecho a un nombre, a conocer a sus padres y conservar sus apellidos, el relativo a tener una nacionalidad y la obligación del Estado que reconozca su personalidad jurídica, precisando un doble carácter de rasgos, por un lado es objetivo (nombre, seudónimo, registros, características personales, etc.) y por otro de carácter subjetivo (ideología, cultura, valores, etc.), es decir, este derecho implica distinguir una persona frente a otras a partir de rasgos tan elementales como el nombre³.

DECIMO SEGUNDO.- Lo antes expuesto resulta relevante, pues se está discutiendo el derecho de identidad del adolescente BRYAN LARRY JEAMPIERE que mediante esta acción cuestiona el demandante luego de haberlo reconocido, pretendiendo establecer la falta de adecuación entre la verdad biológica y la verdad legal, que estando ya identificado con un nombre dentro de la sociedad y su comunidad, ha adquirido existencia legal con arreglo a lo que establece el artículo 19º del Código Civil, lo cual permite el ejercicio de sus otros derechos; que concuerda con el precepto que establece el artículo 8º de la Convención sobre los Derechos del Niño, que compromete a todos los Estados Partes (entre ellos el Perú) a respetar el derecho del niño de **preservar su Identidad** y en la medida de lo posible *a conocer a sus padres y a ser cuidados por ellos*, el que incluye su nacionalidad, *su nombre* y las relaciones familiares de conformidad con la ley, sin Injerencias ilícitas y en caso que un niño sea privado ilegalmente de alguno de los elementos de su identidad, o de todos ellos, los Estados partes deberán prestar la asistencia y protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente su identidad, normatividad que por mandato del artículo 55º de nuestra Constitución, se incorporan a nuestra legislación como fuentes normativas y sirven para interpretar los derechos y libertades reconocidas en ella.

Para Fernández Sessarego la Identidad de la persona posee una doble vertiente. La vertiente *estática*, la que no cambia con el transcurrir del tiempo, y una *dinámica* que varía según la evolución personal y maduración de la persona⁴.

³ Sentencia del Tribunal Constitucional: Exp. N° 00550-2008-PA/TC Lima, de 17 de setiembre de 2010, Fundamento 10.

⁴ CALDERON PUERTAS, Carlos Alberto y otros: Persona, Derecho y Libertad.- Lima, edi. MOTIVENSA, 2009, p.138.

**"EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL
PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO
LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL
DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL
PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL
NIÑO"**

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA LIBERTAD
TERCER JUZGADO ESPECIALIZADO DE FAMILIA DE TRUJILLO**

DECIMO TERCERO.- En este orden de cosas, cabe destacar los argumentos del actor que sustenta en su demanda - fundamento III. 7) -, cuando afirma: "... decimos perdonamos ...[con la demandada] ...llegando al acuerdo de que sería yo quien reconocería formalmente a su hijo, quien estaba por nacer...", es por ello que con fecha dieciséis de noviembre de mil novecientos noventa y cinco, me opersoné a la Municipalidad de Florencia de Mora para efectuar el reconocimiento de ley y declarar a Bryan Larry Jeampiere López Yupanqui, como mi legítimo hijo...". De ello se colige que el actor en forma libre y voluntaria, con discernimiento, intención y libertad procedió al reconocimiento del citado adolescente, por lo que el acto simulado es inexistente por no coincidir la verdad biológica con su manifestación expresamente querida en un acto jurídico solemne.

DECIMO CUARTO.- Así, el inciso 5) del artículo 219º del Código Civil nos habla de la simulación absoluta, que es el amparo legal que invoca el actor en la demanda, la cual implica celebrar un negocio jurídico aparente, el cual obviamente no producirá efectos jurídicos y cuya finalidad es engañar a terceros. Al respecto, la manifestación de voluntad expresado por el actor en la precitada Acta de Nacimiento no ha sido un acto jurídico aparente, sino querido, con pleno discernimiento conforme se sustenta en el considerando precedente, menos aún su voluntad fue engañar a terceros, habiendo en cuenta que en forma concertada con la demandada tomaron la decisión con el ánimo de salvar el matrimonio, es decir, el acto contiene todos los elementos de un acto jurídico válido. Además con arreglo a lo que dispone el artículo 194º del mismo cuerpo legal, la simulación no puede ser opuesta por las partes ni por los terceros perjudicados a quienes en buena fe y a título oneroso haya adquirido derechos del titular aparente, es decir si una parte formula pretensiones sobre la base del acto simulado, la otra parte puede pedir su nulidad, de ello se colige que el acto de reconocimiento de paternidad matrimonial efectuado por el actor no ha sido un acto simulado.

DECIMO QUINTO.- De otro lado, el artículo 12º de la Convención sobre los Derechos del Niño garantiza al niño o adolescente que esté en condiciones de formarse un juicio propio a expresar su opinión libremente en todos los asuntos que lo afecten, teniendo en cuenta su opinión en función a su edad, y su madurez, principio que es recogido por el artículo 85º del Código de los Niños y Adolescentes, así cuando el actor sostiene en su fundamento III.11), que el adolescente BRYAN LARRY JEAMPIERE ya conoce la verdad, que él mismo ha pedido conocer su origen biológico.

[Firma]
Corte Superior de Justicia
del Poder Judicial
y del Poder Ejecutivo
Nacionalizado de Familia

"EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO"

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA LIBERTAD
TERCER JUZGADO ESPECIALIZADO DE FAMILIA DE TRUJILLO

DECIMO TERCERO.- En este orden de cosas, cabe destacar los argumentos del actor que sustenta en su demanda - fundamento III. 7) -, cuando afirma: "... decimos perdonamos ...[con la demandada] ...llegando al acuerdo de que sería yo quien reconocería formalmente a su hijo, quien estaba por nacer..., es por ello que con fecha dieciséis de noviembre de mil novecientos noventaicinco, me opersoné a la Municipalidad de Florencia de Mora para efectuar el reconocimiento de ley y declarar a Bryan Larry Jeampiere López Yupanqui, como mi legítimo hijo...". De ello se colige que el actor en forma libre y voluntaria, con discernimiento, intención y libertad procedió al reconocimiento del citado adolescente por ello no puede pretender que aparentemente el acto simulado es inexistente por coincidir la verdad biológica con su manifestación expresamente querida en un acto jurídico solemne.

DECIMO CUARTO.- Así, el inciso 5) del artículo 219º del Código Civil nos habla de la simulación absoluta, que es el amparo legal que invoca el actor en la demanda, la cual implica celebrar un negocio jurídico aparente, el cual obviamente no producirá efectos jurídicos y cuya finalidad es engañar a terceros. Al respecto, la manifestación de voluntad expresado por el actor en la precitada Acta de Nacimiento no ha sido un acto jurídico aparente, sino querido, con pleno discernimiento conforme se sustenta en el considerando precedente, menos aún su voluntad fue engañar a terceros, habiendo en cuenta que en forma concertada con la demandada tomaron la decisión con el ánimo de salvar el matrimonio, es decir, el acto contiene todos los elementos de un acto jurídico válido. Además con arreglo a lo que dispone el artículo 194º del mismo cuerpo legal, la simulación no puede ser opuesta por las partes ni por los terceros perjudicados a quienes en buena fe y a título oneroso haya adquirido derechos del titular aparente, es decir si una parte formula pretensiones sobre la base del acto simulado, la otra parte puede pedir su nulidad, de ello se colige que el acto de reconocimiento de paternidad matrimonial efectuado por el actor no ha sido un acto simulado.

DECIMO QUINTO.- De otro lado, el artículo 12º de la Convención sobre los Derechos del Niño garantiza al niño o adolescente que esté en condiciones de formarse un juicio propio a expresar su opinión libremente en todos los asuntos que lo afecten, teniendo en cuenta su opinión en función a su edad, y su madurez, principio que es recogido por el artículo 85º del Código de los Niños y Adolescentes, así cuando el actor sostiene en su fundamento III.11), que el adolescente BRYAN LARRY JEAMPIERE ya conoce la verdad, que él mismo ha pedido conocer su origen biológico.

[Firma]
Corte Superior de Justicia de la Libertad
Tercer Juzgado Especializado de Familia de Trujillo
Jefe del Poder Judicial
Jefe del Poder Judicial
Jefe del Poder Judicial

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

ANEXO 3:

DECRETO

LEGISLATIVO N°

1377

**“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL
PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO
LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL
DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL
PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL
NIÑO”**

DECRETO LEGISLATIVO

Nº 1377

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

POR CUANTO:

Que, el Congreso de la República, mediante Ley Nº 30823, ha delegado en el Poder Ejecutivo, por el plazo de sesenta (60) días calendario, la facultad de legislar en materia de prevención y protección de las personas en situación de violencia y vulnerabilidad, con la finalidad de establecer medidas para optimizar los servicios a su favor; así como fortalecer el marco jurídico para la prevención y protección de las víctimas de casos de violación sexual de menores de edad, de conformidad con lo establecido en los literales a) y b) del numeral 4 del artículo 2 de la referida Ley;

Que, el artículo 3 del Decreto Legislativo Nº 1098, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Organización y Funciones del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, establece que las niñas, niños y adolescentes conforman una población vulnerable; ello debido a que por su edad afrontan situaciones de indefensión, desventaja o discriminación para satisfacer sus necesidades básicas y hacer efectivo el ejercicio de sus derechos y libertades, por lo que requieren medidas que les garanticen su protección y desarrollo integral;

Que, el Estado debe garantizar en todas las circunstancias el derecho a la identidad y al nombre de los niños, niñas y adolescentes, consagrados en el artículo 2, inciso 1 de la Constitución Política del Perú, ya que de esta manera se acredita un primer reconocimiento de su existencia y su condición de sujeto de derechos; por lo que resulta necesario que los/las adolescentes tramiten la obtención del Documento Nacional de Identidad de los hijos e hijas que han procreado;

Que, de otro lado, se viene constatando que en el contexto de violencia que afecta gravemente a nuestra sociedad, se debe proteger la imagen de las niñas, niños y adolescentes víctimas de estos hechos, o de sus familiares, para evitar situaciones de indefensión y riesgo para su vida e integridad personal;

Que, el Decreto Legislativo Nº 1297, Decreto Legislativo para la protección de niñas, niños y adolescentes sin cuidados parentales o en riesgo de perderlos, regula los procedimientos de riesgo y desprotección familiar con la finalidad de brindar protección integral a las niñas, niños y adolescentes que se encuentran en tales situaciones, priorizando su derecho a vivir, crecer y desarrollarse en familia; no obstante, se requiere mejorar la intervención del Ministerio Público en tales procedimientos y agilizar el trámite de publicación de edictos, pues la demora de ello retarda la posibilidad de adoptar medidas de protección en un tiempo oportuno y razonable; así como optimizar la actuación de las Defensorías Municipales del Niño y del Adolescente – DEMUNA a cargo de los gobiernos locales;

Que, por otra parte, el incumplimiento del pago de las pensiones alimenticias establecidas en sentencias judiciales constituye no sólo un desacato a las decisiones del Poder Judicial, sino que en determinados casos configura una forma de violencia económica o patrimonial, en los términos señalados en el literal d) del artículo 8 de la Ley Nº 30364, Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar; por lo que el Estado debe adoptar medidas para obligar al pago inmediato y prioritario de dicha pensión;

De conformidad con lo establecido en los literales a) y b) numeral 4 del artículo 2 de la Ley Nº 30823 y el artículo 104 de la Constitución Política del Perú;

Con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros; y,

Con cargo a dar cuenta al Congreso de la República;

Ha dado el Decreto Legislativo siguiente:

DECRETO LEGISLATIVO

QUE FORTALECE LA PROTECCIÓN INTEGRAL

DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES

Artículo 1.- Objeto

El presente Decreto Legislativo tiene por objeto fortalecer la protección integral de niñas, niños y adolescentes, y garantizar el pleno ejercicio de sus derechos, priorizando las medidas de protección a su favor en situaciones

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

de desprotección familiar, la optimización de servicios en situaciones de riesgo por desprotección familiar, su derecho a la identidad y al nombre, la reserva de su identidad y la de sus familiares ante casos de violencia, así como la priorización en el pago de las pensiones alimenticias determinadas a su favor en sentencias judiciales.

Artículo 2.- Modificación del Código Civil

Modifíquense los artículos 46, 361, 362, 396 y 402, inciso 6, del Código Civil, aprobado mediante Decreto Legislativo N° 295, en los siguientes términos:

«Artículo 46.- Capacidad adquirida por matrimonio o título oficial

La incapacidad de las personas mayores de dieciséis (16) años cesa por matrimonio o por obtener título oficial que les autorice para ejercer una profesión u oficio.

La capacidad adquirida por matrimonio no se pierde por la terminación de este.

Tratándose de mayores de catorce (14) años cesa la incapacidad a partir del nacimiento del hijo o la hija, para realizar solamente los siguientes actos:

1. Inscribir el nacimiento y reconocer a sus hijos e hijas.
2. Demandar por gastos de embarazo y parto.
3. Demandar y ser parte en los procesos de tenencia, alimentos y régimen de visitas a favor de sus hijos e hijas.
4. Demandar y ser parte en los procesos de filiación extramatrimonial de sus hijos e hijas.
5. Celebrar conciliaciones extrajudiciales a favor de sus hijos e hijas.
6. Solicitar su inscripción en el Registro Único de Identificación de Personas Naturales, tramitar la expedición y obtener su Documento Nacional de Identidad.
7. Impugnar judicialmente la paternidad.»

«Presunción de paternidad

Artículo 361.- El hijo o hija nacido/a durante el matrimonio o dentro de los trescientos (300) días calendario siguientes a su disolución tiene como padre al marido, salvo que la madre declare expresamente lo contrario.»

«Presunción de filiación matrimonial

Artículo 362.- El hijo o hija se presume matrimonial, salvo que la madre declare expresamente que no es del marido.»

«Reconocimiento del hijo extramatrimonial de mujer casada

Artículo 396.- El hijo o hija de mujer casada puede ser reconocido por su progenitor cuando la madre haya declarado expresamente que no es de su marido. Este reconocimiento se puede realizar durante la inscripción del nacimiento cuando la madre y el progenitor acuden al registro civil, o con posterioridad a la inscripción realizada solo por la madre, cuando esta haya declarado quién es el progenitor.

Procede también cuando el marido lo hubiese negado y obtenido sentencia favorable.»

«Procedencia de la declaración judicial de paternidad extramatrimonial

Artículo 402.- La paternidad extramatrimonial puede ser judicialmente declarada:

(...)

6. Cuando se acredite el vínculo parental entre el presunto padre y el hijo o hija a través de la prueba de ADN u otras pruebas genéticas o científicas con igual o mayor grado de certeza. El juez desestimarás las presunciones de los incisos precedentes cuando se hubiera realizado una prueba genética u otra de validez científica con igual o mayor grado de certeza.»

Artículo 3.- Modificación de los artículos 11 y 48 del Decreto Legislativo N° 1297, Decreto Legislativo para la protección de niñas, niños y adolescentes sin cuidados parentales o en riesgo de perderlos

Incorpórese el literal g) al numeral 11.4 del artículo 11 y modifíquese el artículo 48 del Decreto Legislativo N° 1297, Decreto Legislativo para la protección de niñas, niños y adolescentes sin cuidados parentales o en riesgo de perderlos, en los siguientes términos:

«Artículo 11.- Funciones de las autoridades en el marco de la presente ley

Son funciones de:

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

(...)

11.4 El Ministerio Público, a través de las fiscalías especializadas de Familia o Mixtas:

(...)

g) Comunicar las situaciones de riesgo o desprotección familiar a la autoridad competente en un plazo no mayor de 24 horas.»

«Artículo 48.- Edicto

De no ser ubicada la familia de origen de la niña, niño o adolescente, se procede a su búsqueda y ubicación a través de la Comisaría en el último domicilio consignado y en el domicilio que aparece en el RENIEC. En caso no cuenten con domicilio conocido, se procede a notificarlos por un periodo de cinco (5) días calendario mediante edictos en la página web del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables o en el mural de la Municipalidad por el mismo término, cuando en el lugar no existe acceso a internet. En este último caso la autoridad competente puede solicitar la colaboración de la Defensoría de la Niña, Niño y Adolescente-DEMUNA de la localidad donde fue ubicada/o la niña, niño o adolescente, o donde residía su familia de origen, para que publique el edicto en su local. La falta de comunicación a la DEMUNA o de difusión del edicto por parte de ésta, no invalida la notificación realizada en el mural de la Municipalidad.

Los edictos comprenden el nombre de la niña, niño o adolescente o el que le fue asignado/a, fecha de nacimiento, edad o edad aproximada, una síntesis de las circunstancias en que fue encontrada/o y los nombres y apellidos de los destinatarios de la notificación, en caso de conocerse.»

Artículo 4.- Modificación de los artículos 6, 42, 43, 44, 45, 46 y 47 del Código de los Niños y Adolescentes
Modifíquense los artículos 6, 42, 43, 44, 45, 46 y 47 del Código de los Niños y Adolescentes, aprobado mediante Ley N° 27337, en los siguientes términos:

«Artículo 6.- A la identidad

6.1 El niño, niña y el adolescente tienen derecho a la identidad, lo que incluye el derecho a tener un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y llevar sus apellidos. Tienen también derecho al desarrollo integral de su personalidad.

6.2 Es obligación del Estado preservar la inscripción e identidad de los niños y adolescentes, sancionando a los responsables de su alteración, sustitución o privación ilegal, de conformidad con el Código Penal.

6.3 En caso de que se produjera dicha alteración, sustitución o privación, el Estado restablecerá la verdadera identidad mediante los mecanismos más idóneos.

6.4 Cuando un niño, niña o adolescente se encuentren involucrados como autores, partícipes o testigos de una infracción, falta o delito o sean víctimas de los mismos, no se publicará su identidad ni su imagen a través de los medios de comunicación. La prohibición se extiende al padre, madre, tutor/a o a las personas que vivan con él/ella. Los medios de comunicación tienen la obligación de garantizar la reserva de los datos personales y cualquier información que permita identificarlos, salvo que, en el caso de las niñas, niños y adolescentes, exista una autorización escrita de los padres o representantes legales, y siempre que no se atente contra su interés superior.»

«CAPÍTULO III

DEFENSORÍA DE LA NIÑA, NIÑO Y ADOLESCENTE

Artículo 42.- Defensoría de la Niña, Niño y Adolescente

La Defensoría de la Niña, Niño y Adolescente es un servicio gratuito y especializado que forma parte del Sistema Nacional de Atención Integral. Funciona en los gobiernos locales, en las instituciones públicas y privadas y en organizaciones de la sociedad civil, y su finalidad es contribuir al ejercicio de los derechos de niñas, niños y adolescentes para su protección integral, actuando conforme a los principios señalados en este Código y otras normas aplicables a su favor.

Artículo 43.- Instancia administrativa

La Defensoría de la Niña, Niño y Adolescente actúa en las instancias administrativas de las instituciones públicas y privadas de atención a las niñas, niños y adolescentes. El MIMP, como Autoridad Central, promueve, inscribe, conduce, norma, coordina y supervisa este servicio, así como capacita a sus integrantes.

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

Cuando la Defensoría de la Niña, Niño y Adolescente está a cargo de un gobierno local se denomina Defensoría Municipal de la Niña, Niño y Adolescente-DEMUNA. El gobierno local se encuentra a cargo de su implementación y sostenimiento, garantizando las condiciones requeridas para el cumplimiento de sus funciones.

En el caso de las Defensorías de la Niña, Niño y Adolescente promovidas por otras entidades públicas, entidades privadas u organizaciones de la sociedad civil, estas deben brindar las condiciones necesarias para el cumplimiento de sus funciones.

Artículo 44.- Integrantes de las Defensorías

La Defensoría Municipal de la Niña, Niño y el Adolescente-DEMUNA está integrada por profesionales de diversas disciplinas, de reconocida solvencia moral y capacitadas/os para desempeñar las funciones propias del servicio. Las Defensorías promovidas por otras instituciones u organizaciones pueden contar con profesionales o, cuando sus posibilidades no lo permitan, deben ser integradas cuando menos por personas de la comunidad debidamente capacitadas y acreditadas para el ejercicio de su función.

Los integrantes de las Defensorías pueden desempeñarse en dicho servicio como defensor/a responsable, defensor/a, promotor/a o personal de apoyo, y para ello, deben cumplir con las siguientes condiciones:

- a) Ser mayor de 18 años de edad.
- b) No registrar antecedentes policiales, judiciales ni penales.
- c) No ser deudor/a alimentario.
- d) Haber aprobado el curso de formación para defensores/as.

Artículo 45.- Funciones

45.1 Son funciones de las Defensorías:

- a) Promover o desarrollar acciones de prevención y atención de situaciones de vulneración de derechos de las niñas, niños y adolescentes para hacer prevalecer su Interés Superior y contribuir al fortalecimiento de las relaciones con su familia, y su entorno comunal y social.
- b) Difundir e informar sobre los derechos y deberes de las niñas, niños y adolescentes.
- c) Efectuar conciliación extrajudicial especializada sin necesidad de constituirse en Centros de Conciliación, emitiendo actas que constituyen título ejecutivo en materia de alimentos, tenencia y régimen de visitas, siempre que las mismas materias no hayan sido resueltas por instancia judicial.
- d) Disponer la apertura de cuentas de consignación de pensión de alimentos derivada de los acuerdos conciliatorios que haya celebrado.
- e) Promover la inscripción de nacimientos y solicitarla en caso de orfandad o desprotección familiar, con conocimiento de la autoridad competente.
- f) Promover la obtención del Documento Nacional de Identidad, coordinando con el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil – RENIEC y las Oficinas de Registro Civil de las Municipalidades.
- g) Promover el reconocimiento voluntario de niñas, niños y adolescentes, y con dicha finalidad están facultados a elaborar actas de compromisos siempre que alguno de los progenitores solicite hacer constar dicho reconocimiento voluntario de filiación extrajudicial.
- h) Comunicar o denunciar las presuntas faltas, delitos o contravenciones en contra de niñas, niños y adolescentes, a las autoridades competentes.
- i) Ejercer la representación procesal en los procesos por alimentos y filiación, según lo establecido en el Código Procesal Civil.
- j) Comunicar a las autoridades competentes las situaciones de riesgo o desprotección familiar que sean de su conocimiento.

45.2 Las DEMUNA tienen como funciones adicionales las siguientes:

- a) Intervenir como instancia técnica en la gestión del riesgo de desastres a nivel local en los temas de infancia y adolescencia, así como en los Centros de Operación de Emergencia.
- b) Actuar en el procedimiento por riesgo de desprotección familiar, conforme a la ley sobre la materia.
- c) Colaborar en los procedimientos de desprotección familiar a solicitud de la autoridad competente.

Artículo 46.- Trabajo en redes locales

Las Defensorías de la Niña, Niño y Adolescente establecen los mecanismos de coordinación y cooperación a nivel local, con otras entidades, para el cumplimiento de su finalidad.

Artículo 47.- Rol del gobierno regional

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

El gobierno regional articula y promueve acciones con el gobierno local para el fortalecimiento de las DEMUNA, conforme al marco normativo del servicio.»

Artículo 5.- Modificación de los artículos 3, 4 y 7 a la Ley Nº 28970, Ley que crea el Registro de Deudores Alimentarios Morosos.

Modifíquense los artículos 3, 4 y 7 a la Ley Nº 28970, Ley que crea el Registro de Deudores Alimentarios Morosos, en los siguientes términos:

«Artículo 3.- Contenido del Registro de Deudores Alimentarios Morosos –REDAM-

El Registro de Deudores Alimentarios Morosos debe contener la siguiente información:

- a) Nombres y apellidos completos del Deudor Alimentario Moroso.
- b) Domicilio real del Deudor Alimentario Moroso.
- c) Número del Documento Nacional de Identidad u otro que haga sus veces, del Deudor Alimentario Moroso.
- d) Fotografía del Deudor Alimentario Moroso.
- e) Cantidad de cuotas en mora parcial o total, monto de la obligación pendiente e intereses hasta la fecha de la comunicación.
- f) Indicación del órgano jurisdiccional que ordena el registro.»

«Artículo 4.- Procedimiento

4.1 El órgano jurisdiccional que conoce o conoció la causa, de oficio o a petición de parte y previo a ordenar la inscripción, notifica al obligado alimentario, para que informe en el término de tres (3) días el cumplimiento de la deuda. El juez ordena la inscripción en el mismo plazo si el deudor no demuestra el cumplimiento de la deuda o no absuelve el requerimiento.

4.2 El deudor puede oponerse a la inscripción o solicitar la cancelación de la inscripción solo si acredita haber cumplido con el pago de la deuda alimentaria. Dicha oposición o solicitud puede formularse en cualquier momento y tiene como efecto la cancelación de la inscripción.

4.3 En los casos de omisión de asistencia familiar, el juez penal informa al Registro de Deudores Alimentarios Morosos los datos de la persona procesada, para su inscripción correspondiente.

4.4 Cuando se solicite la oposición o cancelación de la inscripción, el Juez resuelve el levantamiento de la inscripción en un plazo máximo de tres (3) días.

4.5 Para los fines de la inscripción o cancelación de la inscripción en el Registro, el juez deberá oficiar al órgano de Gobierno del Poder Judicial en un plazo no mayor de tres (3) días luego de resolver la cuestión. El Órgano de Gobierno del Poder Judicial realiza la inscripción o cancelación en un plazo máximo de tres (3) días.»

«Artículo 7.- Deber de colaboración entre las instituciones del Estado

7.1 El Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, a pedido del Órgano de Gobierno del Poder Judicial y en el plazo de cinco (5) días hábiles, remite la información de la planilla electrónica que resulte pertinente de los contratos laborales vigentes, de las personas inscritas en el REDAM, con la finalidad de comunicar a los juzgados correspondientes, en el término de la distancia, para que procedan conforme a sus atribuciones.

7.2 La Superintendencia Nacional de los Registros Públicos, a pedido del Órgano de Gobierno del Poder Judicial, remite las listas de transferencias de bienes muebles o inmuebles registrables realizados por las personas inscritas en el REDAM, en un plazo de cinco (5) días hábiles.

7.3 El Banco de la Nación, en los casos que las pensiones alimenticias sean abonadas en cuentas administradas por dicha entidad, a pedido del Órgano de Gobierno del Poder Judicial, remite el reporte de abonos realizados a las personas inscritas en el REDAM, en un plazo de cinco (5) días hábiles.

7.4 El Órgano de Gobierno del Poder Judicial, al término de cada mes, debe remitir a las entidades señaladas en los numerales precedentes, el listado de personas inscritas en el REDAM, para el cumplimiento de la remisión de información.

Artículo 6.- Incorporación del artículo 10 a la Ley Nº 28970, Ley que crea el Registro de Deudores Alimentarios Morosos

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

Incorpórese el artículo 10 a la Ley N° 28970, Ley que crea el Registro de Deudores Alimentarios Morosos, en los siguientes términos:

«Artículo 10.- Pago de la deuda alimentaria e incumplimiento

10.1 La persona inscrita en el Registro de Deudores Alimentarios Morosos puede postular y acceder al servicio civil en el Estado, o ser designado funcionario o directivo de confianza, o contratar con el Estado, siempre que cancele el registro o autorice el descuento por planilla o por otro medio de pago del monto de la pensión mensual fijada en el proceso de alimentos, previo a la suscripción del contrato o la expedición de la resolución de designación correspondiente.

10.2 La oficina de recursos humanos o la oficina de logística, según corresponda, o la que cumpla dichas funciones, comunica al REDAM la autorización de descuento, dentro del plazo de tres (3) días hábiles, bajo responsabilidad. La misma oficina se encarga de tramitar el depósito judicial respectivo a través de la oficina de tesorería o la que haga sus veces en la entidad, salvo disposición distinta del juzgado competente sobre la forma de pago.

10.3 En el sector privado, la autorización del descuento por planilla o por otro medio de pago del monto de la pensión mensual fijada en el proceso de alimentos se establece de común acuerdo entre el empleador y el trabajador o la persona postulante, debiendo la oficina de recursos humanos o la que cumpla dichas funciones, informar al REDAM de la autorización de descuento, dentro del plazo de tres (3) días hábiles.»

Artículo 7.- Refrendo

El presente Decreto Legislativo es refrendado por el Presidente del Consejo de Ministros, la Ministra de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, el Ministro de Justicia y Derechos Humanos y el Ministro de Trabajo y Promoción del Empleo.

Artículo 8.- Financiamiento

La implementación de lo dispuesto en la presente norma se financia con cargo al presupuesto institucional de las entidades involucradas, sin demandar recursos adicionales al Tesoro Público.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS

FINALES

PRIMERA.- Normas complementarias del servicio de Defensoría de la Niña, Niño y del Adolescente.

Mediante Decreto Supremo, refrendado por el/la Ministro/a de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, en el plazo de sesenta (60) días hábiles se aprueba el Reglamento del servicio de las Defensorías de la Niña, Niño y Adolescente.

SEGUNDA.- Prioridad del cumplimiento de las obligaciones alimentarias.

Considérese de interés para el Estado el cumplimiento de las obligaciones alimentarias, para lo cual las entidades involucradas implementan los mecanismos que garanticen el cumplimiento de la presente Ley.

TERCERA.- Obligación de verificación semestral del REDAM

Las oficinas de recursos humanos de las entidades públicas y privadas, o las que cumplan dichas funciones, verifican semestralmente el Registro de Deudores Alimentarios Morosos para la suscripción o propuesta de suscripción de la autorización de retención de la contraprestación o descuento por planilla de sus remuneraciones del trabajador, según sea el caso, para el pago de la pensión alimenticia que tenga pendiente.

En el caso del sector público, la negativa a suscribir la autorización es causal de resolución del contrato, salvo que demuestre la cancelación en el citado registro.

CUARTA.- Informe Anual del Poder Judicial

El Poder Judicial elabora un informe anual detallando las acciones realizadas para el cumplimiento del presente Decreto Legislativo, el cual debe ser remitido al Congreso de la República y publicado en su página institucional.

QUINTA.- Adecuación del Reglamento de la Ley N° 28970

En un plazo no mayor a sesenta (60) días hábiles, mediante Decreto Supremo refrendado por el Ministro de Justicia y Derechos Humanos y la Ministra de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, se aprueba la adecuación del Reglamento de la Ley N° 28970, Ley que crea el Registro de Deudores Alimentarios Morosos, de acuerdo a lo señalado en el presente Decreto Legislativo.

**DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA
TRANSITORIA**

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

ÚNICA.- Autorización para la retención o descuento por planilla para el pago de la pensión alimenticia de trabajadores/as del sector público y privado

En el plazo de sesenta (60) días hábiles a partir de la vigencia del presente Decreto Legislativo, las/los servidores, directivos y funcionarios del sector público, o aquéllos que tengan una relación contractual con el Estado, deben suscribir una autorización para que la entidad proceda a la retención de la contraprestación o descuento por planilla de sus remuneraciones, según sea el caso, para el pago de la pensión alimenticia que tenga pendiente, siempre que se verifique que aparece inscrito en el Registro de Deudores Alimentarios Morosos. La negativa a suscribir la autorización es causal de resolución del contrato, salvo que demuestre la cancelación en el citado registro.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS DEROGATORIAS

PRIMERA.- Derogatoria del artículo 404 del Código Civil.

Derógase el artículo 404 del Código Civil referido a la declaración judicial de paternidad del hijo de mujer casada.

SEGUNDA.- Derogatoria de la Ley Nº 27007

Derógase la Ley Nº 27007, Ley que faculta a las defensorías del niño y el adolescente a realizar conciliaciones extrajudiciales con título de ejecución.

POR TANTO:

Mando se publique y cumpla, dando cuenta al Congreso de la República.

Dado en la Casa de Gobierno, en Lima, a los veintitrés días del mes de agosto del año dos mil dieciocho.

MARTÍN ALBERTO VIZCARRA CORNEJO

Presidente de la República

CÉSAR VILLANUEVA ARÉVALO

Presidente del Consejo de Ministros

VICENTE ANTONIO ZEBALLOS SALINAS

Ministro de Justicia y Derechos Humanos

ANA MARÍA MENDIETA TREFOGLI

Ministra de la Mujer y Poblaciones Vulnerables

CHRISTIAN SÁNCHEZ REYES

Ministro de Trabajo y Promoción del Empleo

ANEXO 4:

MATRIZ DE

CONSISTENCIA

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

MATRIZ DE CONSISTENCIA

<p>TÍTULO: “ EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”</p>			
<p>”</p>			
<p>PROBLEMA:</p> <p>¿De qué manera el artículo 396 del Código Civil Peruano, modificado por Decreto Legislativo 1377; incide en el principio del interés superior del niño y en el derecho a la identidad del hijo dentro del matrimonio, cuyo padre biológico es distinto al marido?</p>	<p>OBJETIVOS:</p> <p>OBJETIVO GENERAL</p> <p>Establecer de qué manera el artículo 396 del Código Civil Peruano, modificado por Decreto Legislativo 1377; incide en el principio del interés superior del niño y en el derecho a la identidad del hijo dentro del matrimonio, cuyo padre biológico es distinto al marido</p> <p>OBJETIVOS ESPECÍFICOS</p> <ul style="list-style-type: none"> • Establecer de qué manera el artículo 396 del Código Civil, modificado por Decreto Legislativo 1377, incide de forma negativa en el principio del interés superior del niño y derecho a la identidad del hijo. • Establecer de qué manera el artículo 396 del Código Civil, modificado por Decreto Legislativo 1377, incide de forma negativa en la filiación entre el padre biológico y su menor hijo • Determinar si con la actual modificación del artículo 396 del Código Civil, mediante Decreto Legislativo No.1377 publicado el 24 de agosto de 2018, existe seguridad jurídica. • Analizar las distintas opiniones de los operadores sobre la reciente modificación del artículo 396 del Código Civil Peruano, mediante Decreto Legislativo 1377, 	<p>HIPÓTESIS:</p> <p>Lo establecido en el artículo 396 del Código Civil Peruano, modificado por Decreto Legislativo 1377, incide de forma negativa en el principio del interés superior del niño y en el derecho a la identidad del hijo dentro del matrimonio, cuyo padre biológico es distinto al marido, al establecer que debe existir previa declaración de la madre y negación judicial del marido para que recién proceda el reconocimiento de paternidad del padre biológico.</p> <p>VARIABLES:</p> <p>VARIABLE UNO:</p> <p>Lo establecido en el artículo 396 del Código Civil Peruano, modificado por Decreto Legislativo 1377</p> <p>VARIABLE DOS:</p> <p>incide de forma negativa en el principio del interés superior del niño y en el derecho a la identidad del hijo dentro del matrimonio, cuyo padre biológico es distinto al marido, al establecer que debe existir previa declaración de la madre y negación judicial del marido para que recién proceda el reconocimiento de paternidad del padre biológico.</p>	<p>METODOLOGÍA:</p> <p>TIPO DE INVESTIGACIÓN:</p> <p>Mixta</p> <p>DISEÑO:</p> <p>No experimental Transversales</p> <p>POBLACIÓN Y MUESTRA</p> <p>Unidad de Análisis</p> <p>Sentencias judiciales sobre las siguientes materias: filiación e impugnación de paternidad.</p> <p>Población. La población de estudio está conformada por los Jueces de Familia, Paz Letrado y Fiscales de Familia del Distrito judicial de la libertad</p> <p>Muestra:</p> <p>Nuestra presente muestra estará plasmada en las entrevistas que se realizará a los operadores jurídicos, es decir a los jueces de familia, de paz letrado y fiscales de familia; los cuales por regirse taxativamente en el artículo 396 del Código Civil Peruano incide negativamente en el derecho del del concebido y el principio del interés superior del niño dentro del matrimonio, cuyo padre biológico es distinto al marido</p> <p>TÉCNICAS E INSTRUMENTOS</p> <p>El presente estudio conlleva la utilización de los siguientes procedimientos metodológicos:</p>

“EL ARTICULO 396 DEL CODIGO CIVIL PERUANO, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO 1377, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLOGICA Y EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO”

	<p>JUSTIFICACIÓN:</p> <p>De la revisión de nuestra legislación actual se desprende que, al igual que las demás legislaciones extranjeras también existe vulneración de derechos y principios por la presunción de paternidad extramatrimonial del hijo de mujer casada, establecido en el Artículo 396° del Código Civil Peruano; la misma que prescribe lo siguiente “El hijo o hija de mujer casada puede ser reconocido por su progenitor cuando la madre haya declarado expresamente que no es de su marido. Procede también cuando el marido lo hubiese negado y obtenido sentencia favorable”, es menester indicar que mediante Decreto Legislativo No.1377 publicado el 24 de agosto de 2018, se realizó la primera modificación a la mencionada norma, donde anteriormente solo el marido tenía la opción de impugnar la mencionada presunción de paternidad.</p> <p>A pesar de la última modificación del artículo en mención, donde ahora se incluye la declaración expresa de la madre. se llega a determinar que aún existe una desprotección total hacia la identidad biológica, puesto que, se le da prioridad a la declaración expresa del marido y la madre, más no del mayor interesado en estos casos, que es el padre biológico.</p> <p>De lo señalado líneas arriba, en cuanto a lo que prescribe el artículo 396 del Código Civil Peruano, sobre presunción de paternidad en un matrimonio y la restricción del padre biológico de reconocer legítimamente a su hijo; se debe tomar en cuenta que en la actualidad y sobre todo en el compartimiento de la sociedad peruana, la citada norma no está acorde al día día de las familias peruanas toda vez que estas situaciones son muy comunes en los hogares peruanos</p>		<p>INVESTIGACION BIBLIOGRAFICA</p> <p>ANALISIS DE ESTADÍSTICAS: Teniendo acceso al sistema del Poder Judicial, para ser más precisos en los juzgados de familia y de paz letrado y despachos fiscales.</p> <p>Cuestionarios: El cuestionario se constituye con 05 preguntas estructuradas y algunas semi-estructuras, asociadas con los objetivos de la investigación, construidas desde las dimensiones sociológica, psicológica y jurídica, correspondientes al marco teórico de este estudio y que se desglosará en cuatro áreas: opiniones generales en torno a la presunción de paternidad y la restricción del artículo 396 del Código Civil Peruano.</p> <p>Entrevistas: Entrevistas que serán diseñadas directamente para los operadores de Justicia del área de Familia, quienes nos explicarán el fundamento de sus criterios empleados en cada caso sobre la aplicación del artículo 396 del Código Civil Peruano</p>
--	--	--	---